المسئولية الطبيـــة

الطبيب ، الجراح ، طبيب الأسنان ، الصيدلى ، التمريض ، العيادة والمستشفى ، الأجهزة الطبية

طبيعة وأنواع وعناصر المسئولية الطبية ، الخطأ الطبى وصوره ومجالاته، تبصير المريض ورضاؤه ، التشخيص، العلاج ، الأشعة ونقل الدم ، الجراحة، التخدير ، التجميل ، تغيير الجنس، نقل الأعضاء، التلقيح الصناعى ، الموت والغيبوبة والإنعاش الصناعى •

قوانين : آداب المهنة ، تأديب الأطباء والصيادلة ، تنظيم بنك العيون

دكتـــور
محمد حسين منصــور
أستاذ القانون المدنى
جامعة الإسكندرية

دار الجامعة الجديدة للنشر
٣٨ شارع سوتير - الأزاريطة
الإسكندرية ☎ ٤٨٢٨٠٩٩

المسئولية الطبيـــة

بسم الله الرحمن الرحيم

وإذا مرضت فهو يشفين

صدق الله العظيم

مقدمـــــــة

أثار تطبيق القواعد العامة فى المسئولية المدنية على الفنيين الكثير من التساؤلات ٠ فالأخطاء الصادرة من الفنيين كالأطباء والصيادلة والمهندسين والمحامين وغيرهم فى مزاولة مهنهم هى من طبيعة خاصة مما يثير النقاش حول كيفية تحديدها وماهيتها ومايترتب عليها من نتائج ٠

ولعل ذلك يبدو جلياً فى الميدان الطبى ، حيث أثارت المسئولية المدنية للأطباء بكافة أنواعهم (الممارس العام ، الأخصائى ، الجراح ، طبيب الأسنان) والعاملين فى هذا الميدان كالصيادلة ورجال التخدير والحكيمات ،العديد من الجدل فى ساحات القضاء الفرنسى والمصرى ٠

وتبدو حساسية هذا الميدان من خلال اتصاله بالجسم الإنسانى ومايقتضيه ذلك من إحترام وتقدير ٠ فالقضاء فى حيرة بين أمرين :

الأول : هو حماية المرضى مما قد يصدر من الأطباء من أخطاء تكون لها آثار سيئة ، وضمان توفير العناية الطبية اللازمة من خلال تأكيد مسئولية الأطباء ٠

الثانى : هو توفير الحرية اللازمة للأطباء فى معالجة مرضاهم ، فالطبيب الذى يخشى ارهاب المسئولية سيحجم عن الإقدام على فحص المريض وتبنى الطرق اللازمة والتى تستدعيها حالته ٠ فعمل الأطباء يجب أن يتم فى جو كاف من الثقة والإطمئنان ٠

لذلك تطورت قواعد المسئولية الطبية تطوراً ملحوظاً ، فلم يكن من المتصور فى البداية مساءلة الأطباء عن أخطائهم ، ولكن مع إستقرار

مبادئ المسئولية المدنية أصبح من الممكن مساءلتهم عن الأخطاء العمدية ، ثم تطورت المسئولية بعد ذلك فأصبح رجال الطب مسئولين عن مجرد الإهمال والخطأ الجسيم(١) ٠

ورغم تذمر الأطباء إلا أن التطور قد إستمر وبدأ الالتزام ببذل عناية المفروض على الأطباء تتضح معالمه أمام القضاء ، إذ أصبح على الطبيب أن يبذل أمام مريضه العناية اليقظة التى تقتضيها ظروفه وأصول المهنة على ضوء التطور العلمى ٠ وإلا فإن مسئوليته الطبية عن مخالفة هذا الالتزام ولو عن غير قصد يمكن أن تثور أمام القضاء(٢) ٠

وقد شهد تطور المسئولية الطبية أمدا كبيرا فى العصر الحاضر عن طريق زيادة الوعى الذى بدا ملحوظا فى تعدد رفع دعاوى المسئولية ضد رجال الطب لمطالبتهم بالتعويض عما يصدر منهم من أخطاء فى مزاولة المهنة ٠ وقد ساعد على هذا التطور زيادة التقدم العلمى وطرق العلاج وماصحب ذلك من نجاح ومضاعفة المخاطر من جهة ونشر الثقافة الطبية من جهة أخرى ٠

فلم يعد إلتزام الطبيب قاصرا - فى بعض الحالات - على بذل العناية ، بل أن الأمر قد تحول إلى إلتزام بتحقيق نتيجة ألا وهى سلامة المريض وصحة العمل الطبى الذى يقوم به ٠ ويتحقق ذلك فى الحالات التى يكون محلها محددا تحديدا دقيقا ، ولا تحتمل أية صعوبة بالنسبة للطبيب العادى ، نظرا للتقدم العلمى الذى أحرزه الطب فى هذا المجال،

---

(١) Civ. 20 mai 1936. D.I.88.

(٢) L.Derobert, Reflexions sur La résponsabilité professionnelle du médcin, Acad. Méd. 1971 T. 155 p. 357 .

فهى لاتتضمن عنصر الإحتمال اللصيق بغالبية الأعمال الطبية • ومن أمثلة حالات إلتزام الطبيب بنتيجةعمليات نقل الدم وإجراء التحاليل[1] •

وقد أدى التقدم العلمى أيضاً إلى مساهمة أكثر من طرف فى العمل الطبى ، فالعمليات الجراحية لم تعد تقتصر على الجراح بل يشترك معه طبيب التخدير وطاقم من المساعدين ، وتجرى العملية داخل أروقة المستشفى (عام أو خاص) ، ويتم إستعمال أدوية وآلات معينة ، كل هذا يتطلب تحديداً لمسئولية تلك الأطراف المعنية ، حيث تقوم روابط متشابكة (تبعية أو إستقلال) من جهة وتتداخل مهام كل منهم من جهة أخرى •

هذا بالإضافة إلى تزايد إستعمال الآلات والأجهزة فى المجال الطبى وماصحب ذلك من مخاطر تثير التساؤل حول المسئول عنها وعن مدى تطبيق قواعد المسئولية الشيئية فى هذا الصدد •

ونظراً لدقة البحث وماينطوى عليه من طبيعة خاصة حاولنا الارتكان إلى ساحة القضاء كنقطة بداية لإستخلاص المبادئ وماجرى عليه العمل ، فالأمر لايحتمل الجدل النظرى ، بل كانت الأحكام القضائية الأجنبية والمصرية هى الومضات التى هدتنا فى مجال رسم حدود وأبعاد المسئولية الطبية وتأصيل أحكامها فى نطاق النظرية العامة للمسئولية المدنية •

ولعل أول وأهم مايبرز المسئولية الطبية هى طبيعة الخطأ الطبى ، فخطأ الطبيب ليس كخطأ الشخص العادى لما ينطوى عليه من طبيعة فنية وتعقيد علمى ودقة معينة • لهذا كان هدفنا الأول فى تلك الدراسة هى محاولة التعرف على ذلك الخطأ وتتبع مجالاته وصوره وتطبيقاته

---

(١) أنظر مايلى ص ٢١٢

المتعددة ، وهذا ماخصصنا له الفصول الأولى من تلك الدراسة •

ثم حاولنا بعد ذلك إستكمال الأبعاد الأخرى للمسئولية الطبية ، وذلك من خلال عرض النظام القانونى لها • ويتضمن ذلك تناول أحكامها العامة ومدى تميزها عن أحكام المسئولية المدنية : الضرر ، علاقة السببية ، التعويض ، عبء الإثبات ، سلطة القاضى فى تقدير أركان المسئولية •

وينتهى بنا المطاف إلى محاولة الوصول إلى تكييف للمسئولية الطبية وذلك بالتعرف على طبيعتها القانونية وهل هى مسئولية تقصيرية أم تعاقدية ، وعلى طبيعة إلتزام الطبيب وهل هو إلتزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة •

ونعرض فى النهاية لأهم التشريعات المتعلقة بالمجال الطبى •

الفصل الأول

مفهوم الخطأ الطبى

La Faute Médicale

نعرض ، فى البداية ، لطبيعة وصور المسئولية القانونية الناجمة عن الخطأ الطبى ، قبل التعرف على المعيار العام لتحديده وتناول أنواعه وخصائصه ٠

المبحث الأول

طبيعة المسئولية الناجمة عن الخطأ الطبى

أن المسئولية القانونية الناجمة عن الخطأ الطبى ذات طبيعة متنوعة٠ فالطبيب المخطئ يمكن أن يجد نفسه أمام عدة مسئوليات مختلفة :

١ ـ **المسئولية الجنائية** : إذا كان فعل الطبيب يشكل جريمة (قتل أو جرح أو عاهة مستديمة أو إصابة ٠٠٠) عمدية أو من قبيل الخطأ٠ ومن المقرر أن الخطأ الجنائى له عدة صور تتمثل فى : الإهمال والرعونة وعدم الإحتراز وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ٠ هنا يجد الطبيب نفسه معرضا للعقوبة الجنائية التى تتناسب مع الجرم المرتكب ٠ والنيابة العامة هى التى تتولى - بحسب الأصل - تحريك الدعوى الجنائية ضد الطبيب وتقديمه للمحاكمة وطلب توقيع العقوبة المقررة ٠

٢ ـ **المسئولية المدنية** : التى تتمثل فى تعويض المضرور عما حل به من أضرار مادية أو أدبية بسبب الخطأ الطبى ٠ والدعوى

المدنية التى يرفعها المضرور أو ذووه هى وسيلة الحصول على التعويض ٠

فإذا نشأ عن الخطأ الطبى دعويان : جنائية ومدنية ، فإن المضرور يكون بالخيار بين رفع دعواه المدنية أمام المحكمة المدنية أو الإستفادة من الطريق الجنائى ويدعى بالحق المدنى أمام المحكمة الجنائية التى تنظر ذات الواقعة ، وتقضى ، فى حالة ثبوت الإدانة ، بالتعويض النهائى أوالمؤقت عن الأضرار الناجمة عن الجريمة موضوع الدعوى٠ ويستند المضرور ، أحيانا ، إلى الحكم الجنائى الصادر بالإدانة ليطلب التعويض أمام القاضى المدنى ٠

حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية :

وبالرغم من إنفصال وتباين نطاق وأساس كل من الدعويين الجنائية والمدنية ، إلا أن المشرع جعل للحكم الجنائى حجية أمام المحكمة المدنية ٠ ويجب وقف الدعوى المدنية حتى يتم الفصل فى الدعوى الجنائية ٠ فإذا فصلت الدعوى الجنائية فى وقوع الفعل ووصفه القانونى ونسبته إلى فاعله وكان فصلها فى ذلك ضروريا ، فإنه يمتنع على المحكمة المدنية أن تعيد بحثها من جديد ٠ فالحكم الجنائى الصادر بإدانة الطبيب يلزم القاضى المدنى ولايكون أمامه سوى البحث فى تقدير قيمة التعويض عن الضرر الناجم عن هذه الجريمة ٠ يكون للحكم الجنائى حجيته بصدد عناصر دعوى المسئولية المدنية الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة سببية ٠ أما الحكم الجنائى الصادر ببراءة الطبيب لعدم ثبوت الخطأ فى جانبه فيحوز الحجية أمام المحكمة المدنية ويمتنع عليها مخالفته ، وليس لها أن تقضى بالتعويض للمريض أو لزويه على ذات الأساس ٠ وإذا صدر الحكم الجنائى بالبراءة تأسيسا على أن الفعل لايعاقب عليه القانون الجنائى فلا يكون لهذا الحكم حجية أمام القاضى

المدنى حيث يمكنه البحث فيما إذا كان الفعل ، مع تجرده من وصف الجريمة ، يشكل خطأ مدنى يلزم فاعله بالتعويض • ونفس الشئ إذا صدر الحكم بالبراءة المؤسسة على إنتفاء القصد الجنائى أو إنقضاء الدعوى الجنائية أو موت المتهم أو العفو •

يتضح من ذلك أن مبدأ حجية الحكم الجنائى أمام القاضى المدنى يؤثر بالضرورة على مدى أحقية المضرور فى التعويض • الا أن الدعوى المدنية تقوم أحيانا على أساس مختلف ، كما لو قامت مسئولية الطبيب عن الأشياء التى يستخدمها فى علاج المريض ، ومسئولية الطبيب بإعتباره متبوعا عن فعل تابعيه ممن يعملون تحت إشرافه وسيطرته •

ولاشك أن القاضى الجنائى لايقضى بالإدانة إلا عند اليقين بثبوت أركان المسئولية الجنائية ، أما القاضى المدنى فيمكن أن يحكم بالتعويض إستنادا إلى الخطأ المفترض أو فكرة تحمل المخاطر حرصا على مصلحة المضرور •

وقد أخذت المسئولية المدنية الطبية بعدا هاما فى فرنسا وغالبية الدول الأوروبية بعد أن تم تغطيتها بالتأمين الإجبارى حيث يغطى التأمين المسئولية المدنية للعاملين فى الحقل الطبى ، ومن ثم فإن شركات التأمين المؤمن لديها عن المسئول عن الضرر هى التى تلتزم بدفع التعويض الذى تقضى به المحكمة ، وهذا مايدفع القضاء إلى الإتجاه نحو التوسع فى تقرير المسئولية الطبية والقضاء للمضرور بالتعويض المناسب • هذا بخلاف الحال فى القضاء المصرى حيث تتردد المحاكم كثيرا فى الحكم بالتعويض فى غير حالات ثبوت المسئولية الجنائية •

٣ - المسئولية التأديبية الإدارية : ويتعرض لها الطبيب الذى يعمل لدى الحكومة أو الجهات الإدارية أو الهيئات التابعة (وزارة الصحة ، الجامعة ٠٠٠) حيث يمكن للسلطات التأديبية المنصوص عليها فى قوانين العاملين النظر فى تأديب الأطباء الخاضعين لهذه القوانين بالنسبة للأخطاء التى يرتكبونها بمناسبة عملهم وخارج نطاقه متى كان لها تأثير على العمل ، ويتم توقيع الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى نظمهم الوظيفية التى تتسق مع مراكزهم القانونية الوظيفية ٠

٤ - المسئولية التأديبية النقابية : وتتمثل فى حق النقابة فى النظر فى أمر الأطباء عن الأخطاء التى تصدر منهم وتوقيع الجزاءات التى تضمنها قانون النقابة والتى تتلائم مع صفة الأطباء النقابية ٠

حجية الحكم الجنائى أمام جهة التأديب :

إن الحكم الجنائى البات يجوز ، كقاعدة عامة ، الحجية أمام القضاء الإدارى أو التأديبى ٠ تتقيد سلطة التأديب بالحكم الجنائى الفاصل فى الفعل المكون للأساس المشترك للدعوتين الجنائية والتأديبية ، وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ، وفى إدانة الطبيب بإرتكابه ، ومن ثم فإنه يمتنع على الجهات التأديبية أن تعيد بحثها ، ويجوز الحجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة الطبيب إستنادا إلى إنتفاء الوجود المادى للوقائع المنسوبة إليه ، فلايجوز للسلطة التأديبية أن تعود وتنسب إليه ذات الفعل لتزيد عليه العقاب ٠

ولايجوز الحكم الجنائى الحجية أى لاتتقيد به جهات التأديب فى عدة حالات : (١) إذا صدر الحكم الجنائى بالبراءة لإنعدام أحد أركان الجريمة كتخلف القصد الجنائى أو إذا كانت الأفعال التى قارفها الطبيب لاتشكل جريمة ، إلا أنها تعد مخالفة إدارية أو مهنية لأن مناط العقاب

فيها هو الخروج على مقتضى الواجب الوظيفى أو المهنى • (٢) الحكم الجنائى الصادر بالبراءة المبنية على بطلان الإجراءات أو عدم كفاية الأدلة أو الشك فى الإتهام • (٣) الحكم الجنائى الصادر بالإدانة مع وقف التنفيذ • (٤) صدور عفو شامل عن العقوبة أو الجريمة • لاتتقيد جهات التأديب فى تلك الحالات بالحكم الجنائى ويمكنها مساءلة الطبيب تأديبيا ومرد ذلك أن الجريمة التأديبية تختلف فى طبيعتها وأركانها عن الجريمة الجنائية ، ومن ثم يجوز الجمع بين المسئوليتين الجنائية والتأديبية دون أن يعد ذلك إزدواجا • فالجهة الإدارية أو النقابية تستطيع محاسبة الطبيب عما يكون قد إنطوى عليه الفعل المنسوب إليه من مخالفات إدارية أو مهنية •

الخلاصة أن تعدد المسئوليات على النحو السابق لايمنع من إجتماعها فى نفس الوقت بمناسبة ذات الفعل المنسوب للطبيب متى توافرت شروط كل منها ، نظرا لأن لكل مسئولية أساس ومجال تطبيق يختلف عن الأخرى[١] •

وينصب حديثنا ، بصفة رئيسية ، على المسئولية المدنية بإعتبارها الشريعة العامة ، وتتميز ، فى ذات الوقت ، بطبيعة خاصة فى المجال الطبى • وسنشير فى موضعه إلى حالات قيام المسئولية الجنائية والتأديبية حيث تطبق بشأنهما القواعد العامة •

---

(١) أنظر القضاء المشار إليه مايلى ص ١١٩

المبحث الثانى

معيار الخطأ الطبـــى

ذكرنا أن الالتزام الذى يقع على عاتق الطبيب هو من حيث المبـدأ إلتزام ببذل عناية • وأن هناك حالات معينة يقع فيها إلتزام على الطبيب بتحقيق نتيجة •

ويتلخص مضمون الالتزام بعناية فى بذل الجهود الصادقة واليقظة ، التى تتفق والظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة ، بـهدف شـفاء المريض وتحسين حالته الصحية •

فالإخلال بمثل هذا الالتزام يشكل خطأ طبياً يثير مسئولية الطبيـب• فالخطأ الطبى هو تقصير فى مسلك الطبيب[١] • ولكن ماهو معيار ذلك التقصير ؟

تقضى محكمة النقض بأن إلتزام الطبيب ليس إلتزاماً بتحقيق نتيجـة هى شفاء المريض ، إنما هو إلتزام ببذل عناية ، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظـة تتفـق فـى غـير الظروف الإستثنافية مع الأصول المستقرة فى علـم الطـب ، فيسـأل الطبيب **عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لايقع من طبيـب يقـظ فـى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجيـة التـى أحـاطت بالطبيب المسئول** ، كما يُسأل عن خطئه العـادى أيـاً كـانت درجـة جسامته[٢] •

---

(١) أنظر فيما يتعلق بعبء إثبات خطأ الطبيب مايلى ص ١٧٨

(٢) نقض مدنى ١٩٧١/١٢/٢١ س ٢٢ ص ١٠٦٢ •

من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون مايجريـه مطابقـاً للأصـول العلمية المقررة ، فإذا فرط فى إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائيـة بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله•طعن٥٦٦السـنة ٤٢

وتعبر المحكمة الإدارية العليا عن ذات المبدأ بقولها :

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى مسئولية الطبيب أنها لاتقوم على الالتزام بتحقيق غاية هى شفاء المريض وإنما على الالتزام ببذل العناية الصادقة فى سبيل شفائه ، وواجبه فى بذل العناية مناطه مايقدمه طبيب يقظ فى مستواه المهنى علما ودراية فى مثل الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول أثناء ممارسته لعمله ، ملحوظا، فى ذلك كله تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة ، فإذا إنحرف الطبيب عن أداء هذا الواجب فعندئذ يعد إنحرافه خطأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض[1] .

وقضت بأن إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية ، فيسأل عن كل خطأ يقع منه جسيما كان أو يسيرا ، طبقا للأصل العام الذى رددته المادة ١٦٤ مدنى ، وهو أن يسأل الشخص عن خطئه أيا كانت درجته دون تفرقة بين درجة هذا الخطأ ، وإنما المعيار فى تقدير خطأ الطبيب وتعيين مدى واجباته يكون إما بمقارنة مسلك طبيب عادى إذا وجد فى مثل ظروفه الظاهرة ، أو بمقارنة مسلك طبيب أخصائى مثله إذا وجد فى مثل هذه الظروف ، لأن الأخصائى محل ثقة خاصة لها وزنها عند تقدير معيار الخطأ نظرا لتخصصه ، كما أنه إذا كانت المحكمة تتطلب من القاضى ألا يوغل بنفسه فى فحص النظريات العلمية المختلف عليها

ق جلسة ١٩٧٣/٢/١١ س ٢٤ ص ١٨٠، طعن ١٩٢٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٦٨/١/٨ س ١٩ ص ٢١ .

إباحة عمل الطبيب أو الصيدلى مشروطة بأن يكون مايجريه مطابق للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط أحدهما فى إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته ، أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله . طعن ١٣٣٢ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٩/١/٢٧ مجموعة القواعد ج ٣ بند ١ ص ٦٣٠ ، طعن ١٣٣٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٥٩/١/٢٧ مجموعة القواعد ج ٣ بند ٧ ص ٨٦١ .

(١) الإدارية العليا جلسة ١٩٨٩/٣/١٦ طعن رقم ٥٧٢ س ٥٨ق .

ومناقشتها وأن يوازن هو بينها ويرجح إحداها على الأخرى ترجيحا يبنى عليه حكمه فى خطأ الطبيب ومساءلته عن هذا الخطأ ، إلا أنه ليس معنى هذا أن القاضى ممنوع من تقدير الخطأ بمعياره القانونى الواجب ، أو أن الطبيب لايسأل عن خطأه الثابت ولو كان يسيرا ، بل المقصود من ذلك أن القاضى يجب أن يستخلص الخطأ بمعياره المحدد آنفا من وقائع واضحة ثبت منها أن مسلك الطبيب عاديا كان أو أخصائيا بحسب الأحوال كان مسلكا يتنافى مع الأصول الثابتة المقررة فى المهنة والتى لايحتاج القاضى فى التثبت منها إلى الخوض فى مناقشة نظريات علمية أو أساليب مختلف عليها ، فإذا ماثبت خطأ الطبيب على هذا النحو ، وجب مساءلته عنه ، أيا كانت درجته جسيما كان أو يسيرا [1] .

فمعيار الخطأ هنا هو المعيار العام أى المعيار الموضوعى الذى يقيس الفعل على أساس سلوك معين لايختلف من حالة إلى أخرى ، وهو سلوك الشخص المعتاد . أى أن القاضى فى سبيل تقدير خطأ طبيب فى علاج مريض ، يقيس سلوكه على سلوك طبيب آخر من نفس المستوى: طبيبا عاما أم طبيبا متخصصا أم استاذا فى الطب .

فالمحكمة لاتأخذ بالمعيار الذاتى الذى يكون المرجع فيه نفس الشخص الذى صدر منه الإنحراف لأن ذلك يؤدى إلى أن يكون الفعل خطأ بالنسبة لشخص معين دون أن يكون كذلك بالنسبة لشخص آخر .

إذا كان الأخذ بالمعيار الموضوعى Critére objectif يؤدى إلى عدم الإعتداد بالظروف الداخلية للشخص موضع المسئولية ، كقدراته الشخصية ودرجة يقظته وظروف سنه وتعليمه وصحته ، إلا أنه ينبغى

(1) الإدارية العليا طعن ١٨٣١ س٢ ق جلسة ١٩٥٧/٣/٢ .

مع ذلك الأخذ فى الحسبان الظروف الخارجية التى تحيط بالشخص وقت حدوث الفعل • أى أن القاضى يقدر الخطأ الطبى على أساس السلوك الذى كان ينبغى أن يصدر من الطبيب موضع المسئولية على ضوء الظروف المحيطة به • وذلك مثل مدى خطورة حالة المريض ومايتطلبه ذلك من إسعافات سريعة وإمكانيات خاصة قد لاتكون متوفرة، أو إجراء العلاج فى مكان بعيد لاتوجد به معونة طبية أو زمان معين يصعب فيه العمل •

يتضح مما سبق أن معيار الخطأ الذى يستقر عليه القضاء فى تحديد مسئولية الطبيب يرتكز على ثلاثة أسس :

الأول : تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى فمعيار خطأ لطبيب الإمتياز يختلف عن الأخصائى عن الأستاذ وهكذا •

الثانى : الظروف الخارجية التى تحيط بالعمل الطبى ، توافر الإمكانيات من عدمه (الوحدة الريفية تختلف عن العيادة عن المستشفى المجهز) ، ومدى وجوب التدخل السريع •

الثالث : مدى إتفاق العمل الطبى مع تقاليد المهنة والأصول العلمية المستقرة[١] •

---

(١) انظر مايلى ص ٢٠٦ •

المبحث الثالث

صفة الخطأ الطبـــى

(فنى ، عادى ، جسيم ، يسير ، ثابت)

١ - بدء القضاء بمحاسبة الطبيب عن خطأه العـــادى أيــا كـــانت درجة جسامته وعن خطأه الفنى الجسيم :

ذهب القضاء فى بادئ الأمر إلى إتباع التفرقة بين نوعى الخطــأ : العادى والمهنى • فالخطأ العادى هو مايصدر من الطبيب كغيره مـــن الناس أى كفعل مادى يشكل إرتكابه مخالفة لواجب الحرص المفـروض على الناس كافة • كإجراء العملية الجراحية فى حالة سكر أو الإهمـــال فى تخدير المريض قبل العملية • أما الخطأ المـــهنى فـــهو مـــايتصل بالأصول الفنية للمهنة ، كخطأ الطبيب فى تشخيص المريض أو إختيار وسيلة العلاج •

إذ إستقر القضاء على أن يسأل الطبيب عن خطأه العـــادى Faute ordinaire فى جميع درجاته وصوره يسيرا كان أم جسيما ، أما بالنسبة للخطأ المهنى أو الفنـــى Faute professionnelle ou mēdicale فـــإن الطبيب لايسأل إلا عن خطئه الجسيم •

فيقضى القضاء الفرنسى : بأن المسئولية تتنـــاول كذلـك الأعمال الطبية البحتة ، ولاتمنع المحاكم من النظر فيها بحجة أن يؤدى ذلك إلى التدخل فى فحص مسائل تقع فى علم الطب وحـــده ، بـــل أن الطبيب فى مثل تلك الحالات يجب أن يسأل عـــن خطئـــه الجســيم ، المستخلص من وقائع ناطقة واضحة ، ويتنافى مع القواعد المقررة التى لانزاع فيها(١).

---

(١) C.d`dppel Metz 21 mai 1867 S. 1867 2. 106-Civ. 28 Juin 1835 S.1835.1.401

واستمرت محكمة النقض الفرنسية فى التفرقة بين نوعى الخطأ بقولها : فيما عدا الإهمال أو عدم الإحتياط الذى يقع فيه أى إنسان ، لايسأل الطبيب عما نسب إليه من عدم إحتياط أو عدم انتباه أو إهمال imprudence négligence, inattention, إلا إذا ثبت أن ذلك ، مع مراعاة حالة العلم والقواعد المعترف بها فى الفن الطبى ، يعد منه إغفالا أكيدا لواجباته[1] .

وتبنى القضاء المصرى فى البداية نفس التفرقة بين خطأ الطبيب العادى وبين خطئه الفنى • وقد قضت المحاكم بأنه لايجوز للقاضى التدخل فى تقدير النظريات والطرق العلمية ، وتنحصر مهمته فى الكشف عما إذا كان قد وقع من الطبيب إهمال محقق بوضوح أو عدم إتخاذ الإحتياطات التى يمليها الحذر العادى أو جهل القواعد التى يجمع الأطباء على تأكيدها[2] .

وتقر المحاكم للطبيب بالإستقلال فى ممارسته مهنته طبقا لما يمليه عليه ضميره ، فهو لايسأل عن أخطائه الفنية ، كالخطأ فى التشخيص والعلاج ، إلا فى حالة الغش والخطأ الجسيم ، أو كما لو ثبت أنه أظهر جهلا مطبقا بأصول العلم والفن الطبى[3] .

فقد قضت بأنه لايسأل الطبيب عن الخطأ الذى يقع منه فى تشخيص المرض خصوصا إذا تشابهت الأعراض ، وعليه إذا قرر الطبيب البيطرى أن ماشية مصابة بحمى الملاريا بينما هى مصابة بالطاعون البقرى ، فليس الطبيب مسئولا عن خطئه فى التشخيص ولاملزما بجبر

---

(١) Civ. 18 et. 1937 D. 1937 . 549

(٢) إستئناف مختلط ١٩١١/٢/١٥ ، مجموعة التشريع والقضاء المختلطة س ٢٣ ص ١٨٣ .

(٣) مختلط ١٩٣٦/١١/١٩ المجموعة س ٤٩ ص ١٩ - مختلط ١٩٣٨/٤/٢١ المجموعة س ٥٠ ص ٢٥٠ .

الضرر الناشئ عن إختلاط الماشية السليمة بالماشية المريضة ولو كان هو الأمر بإختلاطها[1] .

وقضت بأن إختيار الطبيب طريقة للعلاج دون الأخرى لايمكن أن يؤدى إلى مسئوليته عن طريقة العلاج التى أتبعها مادامت هذه الطريقة صحيحة علميا ومتبعة فعلا فى علاج المرض • ومسئولية الطبيب عن خطأ العلاج لاتقوم بصفة مطلقة على نوع العلاج الذى يختاره لأن فى ذلك تدخلا فى تقدير النظريات والطرق العلمية وهو مالايجوز البحث فيه • ومن حق الطبيب أن يترك له قدر من الاستقلال فى التقدير فى العمل وممارسته مهنته طبقا لما يمليه عليه ضميره وفنه ، إلا إذا أثبت أنه فى إختياره العلاج أظهر جهلا بأصول العلم والفن الطبى • فإذا أعطى الطبيب مريضه الجرعة القانونية من الدواء ، فلا مسئولية عليه إذا نشأ من ذلك اصابة المريض بمضاعفات سببها استعداده الشخصى الغير ممكن معرفته • والقول بأن من موجبات الحيطة أن ينقص الطبيب مقدار الجرعة القانونية لايعنى أن الطبيب قد أخطأ خطأ يحاسب عليه متى كان قد أعطى المريض الجرعة التى تحددها أصول الصنعة ، والقول بغير ذلك يتنافى مع أبسط مبادئ المسئولية ويقحم عليها عناصر لايمكن ضبطها ويفتح بابا جديدا فى محاسبة الأطباء يؤثر على طمأنينتهم فى عملهم ويعرضهم لنتائج تأباها العدالة[2] .

وقضت بأنه ليس للمحاكم أن تبحث فى الآراء والنظريات الطبية، كما أنه ليس لها أن تراقب أو تنتقد طريقة العلاج ، وبناء على ذلك لايصح أن يسأل الطبيب لغلطه فى تشخيص المرض أو لأنه باشر عملية جراحية بغير مهارة وقد كان يمكن لطبيب ماهر أن يباشرها

---

(١) إستئناف مصر ١٩٢١/٤/١٦ المحاماه ٢ ص ٣٠ •

(٢) مصر الإبتدائية ١٩٤٤/١٠/٣ المحاماه س ٢٦ ص ١٣١ •

بنجاح[1] .

وقضت بأن خطأ المهنة (الخطأ الفنى) لايسلم به إلا فى حالات الجهل الفاضح ومااليها إذ الطبيب أحوج الناس لأن تتوفر فيه الثقة وأن يتمتع بالإستقلال فى عمله من جهة إختيار الطريقة الفنية التى يرى أنها أصلح من غيرها فى معالجة مريضه ٠ ويجب أن يؤمن الطبيب على أخطائه الناتجة من عدم استقرار النظريات الطبية فيما يجب عمله فى حالة معينة مادام مارآه ينطبق على نظرية قال بها بعض العلماء وان لم يستقر الرأى عليها[2] .

٢ - *إنتهاء القضاء بمحاسبة الطبيب عن خطئه الطبى بكافة صوره :*

نظرا لدقة التفرقة بين نوعى الخطأ العادى والفنى وعدم وجود مبرر قوى يسندها ، هذا بالإضافة الى تطور فكرة المسئولية والميل نحو توفير حماية أكبر للمضرور ، فإن القضاء فى فرنسا ومصر قد عدل من تلك التفرقة ٠ لذا أصبح الطبيب مسئولا عن خطئه مهما كان نوعه ، سواء كان خطأ فنيا أو غير فنى ، جسيما أو يسيرا[3].

فالبنسبة **للقضاء الفرنسى** ، عدلت محكمة النقض عن الوضع السابق فى حكم شهير لها جاء فيه " أن هاتين المادتين (١٣٨٢ ، ١٣٨٣ مدنى فرنسى) قد قررتا قاعدة عامة هى قاعدة ضرورة إسناد الخطأ الى المسئول لإمكان إلزامه بتعويض الضرر الذى ينشأ عن فعله بل حتى عن مجرد إهماله أو عدم تبصره ، وأن هذه القاعدة تسرى على جميع الناس مهما كانت مراكزهم وصناعاتهم دون إستثناء ، إلا

---

(١) مصر الإبتدائية (جنح مستأنفة) ١٩٣٥/٥/٢ المجموعة س ٢٩ ص ٢٠ ٠

(٢) الجيزة الإبتدائية ١٩٣٥/١/٢٦ المحاماه س ١٢ ص ٤٧١ ٠

(٣) J.Penneau, Faute et erreur en matière de resp médicale L.g.D J 1973 P 51 et s

فى الحالات التى نص عليها القانون بصفة خاصة ، وأنه لايوجد أى إستثناء من هذا القبيل بالنسبة إلى الأطباء ، وأنه مما لاشك فيه أن المحكمة تتطلب من القاضى ألا يوغل فى فحص النظريات والأساليب الطبية ، وأنه توجد قواعد عامة يمليها حسن التبصر وسلامة الذوق وتجب مراعاتها فى كل مهنة. وأن الأطباء فيما يتعلق بذلك خاضعون للقانون العام كغيرهم من الناس. وقد ذهبت فى أحكام أخرى إلى الإستبعاد الصريح للتفرقة بين الخطأ الجسيم والعادى Faute ordinaire[1] وتبعتها فى ذلك المحاكم الأخرى حيث قضت بأنه وان كان تقرير الخبير وان نفى الخطأ الجسيم Faute lourde للطبيب فهو لم ينف عنه الخطأ التافه légère [2] .

وبدأ الإتجاه واضحا فى **القضاء المصرى** ، فقد قضت المحاكم بأن مسئولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه ، سواء كان خطأ فنيا أو غير فنى ، جسيما أو يسيرا ، لهذا فإنه يصح الحكم على الطبيب الذى يرتكب خطأ يسيرا ولو أن هذا الخطأ له مسحة طبية ظاهرة ولايتمتع الطبيب بأى إستثناء . وفقط يجب على القاضى أن يتثبت من وجود هذا الخطأ ، وأن يكون هذا الخطأ ثابتا ثبوتا كافيا لديه ، وعليه أن يستعين برأى الخبراء ويأخذ حذره من الخبير الذى يقدم تقريرا لصالح زميل له لأنه ربما قد يكون تأثر بعامل الزمالة ، وبالجملة فإن مسئولية الطبيب تخضع للقواعد العامة ، مع تحقق وجود الخطأ مهما كان نوعه . فلو وصف خطأ الطبيب الذى

---

(١) Civ. 21 Juill. 1919 D.1920.30-20 Mai 1936 D. 1936. 88 – 24 Juin 1938 G.P. 1938. 721 – 21 Juill. 1862 (Requete) S. 1832.817-27 oct.1969 D.1970.6-12 Mai 1964 D. 1964. 112.

(٢) Riom 5 fev. 1929 g.p.1929.L.649 – Grenoble 4 nov. 1971 Enc. Dall. N.478.

تجاوز العدد المسموح به فى جلسات الأشعة بأنه يسير فهو مسئول عنه طبقا للقواعد العامة[1] .

وقضت بــأن الطبيب الذى يخطئ مسئول عن نتيجة خطئه ، بدون تفريق بين الخطأ المهنى والجسيم ولا بين الفنيين وغيرهم • ويسأل الطبيب عن إهماله سواء كان خطأ جسيما أو يسيرا ، فلا يتمتع الأطباء بإستثناء خاص[2] .

وقضت محكمة النقض بأن الطبيب يسأل عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لايقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول ، كما يسأل عن خطأه العادى أيا كانت درجة جسامته[3] .

فقد أدان القضاء الطبيب الذى أحدث ثقبا فى مرئ طفل أثناء محاولته إستخراج " حبة فول جافة محشوره بداخله " عن طريق الأداة التى إستخدمها فى ذلك • هذا الخطأ غير مقبول من استاذ لجأ إليه أهل الطفل ثقة فى مستواه المهنى •

وقضت بأن الطبيب مسئول عن تعويض الضرر المترتب على خطئه فى المعالجة ، ومسئوليته هذه مسئولية تقصيرية ، يستخلص القاضى ثبوتها من جميع عناصر الدعوى من غير مراقبة عليه[4] .

وقضت بأنــه لما كان واجب الطبيب فى بذل العناية مناطه مايقدمه

---

(١) استئناف مصر ١٩٣٦/١/٢ المحاماه س ١٦ ص ٧١٣ - ١٩٤١/١/٢٣ المحاماه س ٢٢ ص ٨٥ - مصر الوطنية ١٩٤٤/١٠/٣ المحاماه س ٢٦ ص ٥٥ .

(٢) اسكندرية الوطنية ١٩٤٣/١٢/٣٠ المحاماه س ٢٤ ص ٣٥ - استئناف مصر ١٩٢١/٤/١٦ المجموعة ٢٣ ص ٨٤ .

(٣) نقض مدنى ١٩٧١/١٢/٢١ س ٢٢ ص ١٠٦٢ - ١٩٦٦/٣/٢٢ س ١٧ ص ٦٣٦ .

(٤) نقض مدنى ١٩٣٦/٦/٢٢ مجموعة عمر ١ ص ١١٥٦ .

طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصـــول العلميـــة الثابتـــة بصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الإجتهاد فيها ، فان إنحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعـــد خطـــأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بـــالمريض ويفـــوت عليـــه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تدخل بما يـــؤدى إلـــى إرتباطـــه بالضرر إرتباط السبب بالمسبب • فإذا كان الحكم المطعون فيـــه قـــد حصل من الواقع أن الطاعن (الطبيب) قد أمر بنقـــل مريضـــة مـــن مستشفى إلى آخر ، وهى على وشك الوفاة وقبل إحالتـــها إلـــى القســـم المختص لفحصها واتخاذ مايجب فى شأنها مما أدى إلى تعجيل وفاتها ، وإعتبر الحكم هذا التصرف خطأ لايبرره بعـــدم ضـــرورة التدخـــل الجراحى ، إذ أن هذا الإدعاء بفرض صحته لم يكن ليحول دون إحالـــة المريضة الى القسم المختص لفحصها وتقرير العلاج اللازم لها وتأخير نقلها من هذا المستشفى الى الوقت الملائم لحالتها المرضية ، فإن الحكم يكون قد إلتزم صحيح القانون[1] •

وقضى بأن عدم نقل المريض إلى القسم الصحـــى المختـــص فـــى الوقت المناسب يشكل خطأ فاحشا يستوجب مسئولية الطبيب[2] •

وقضى بمسئولية الطبيب الجنائية والمدنية عن خطئه المتمثل فـــى حقن المريض بمخدر دون الإطلاع على زجاجته والتأكد ما إذا كان هو المخدر الذى طلبه أو شئ آخر[3] •

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٦/٣/٢٢ س ١٧ ص ٨٨ •

(٢) Paris 19 Mars 1971 J.C.P. 1975. 18. 46 obs. Sharaf El-Din
Toulouse 9 Mars 1976 G.P. 1977. 1. 55.

(٣) نقض ١٩٥٩/١/٢٤ س ١٠ ص ٩١ •

ونفس الحكم بالنسبة للطبيب الذى يسلم المريض دواءا قديما دون أن يتثبت من مدى فاعليته ومايمكن أن يمثله من مخاطر بعد أن تغير لونه، فهذا يعد إهمالا جسيما من جانبه[١] .

٣ - إجماع أحكام القضاء على أن يكون الخطأ واضحا وثابتا :

لما كان إلتزام الطبيب يتحدد بالمستوى العلمى وبالقواعد المعترف بها فى الفن الطبى ، ويعد ذلك من الأمور ذات التغير المستمر والتى تثير الكثير من الجدل ، وأن القضاء يشترط أن يكون الخطأ الطبى وبصفة خاصة الفنى واضحا أى مستخلصا من وقائع ناطقة واضحة بحيث يثبت أنه يتنافى فى ذاته مع القواعد العامة المقررة التى لانزاع فيها . ينبغى أن يكون الخطأ ثابتا ثبوتا كافيا لدى القاضى بمعنى أن يكون ظاهرا لايحتمل المناقشة ، أى بصفة قاطعة لا إحتمالية[٢] .

وتقضى المحاكم بأن يسأل الطبيب عن خطئه فى العلاج أن كان الخطأ ظاهرا لايحتمل نقاشا فنيا تختلف فيه الآراء . فإن وجدت مسائل علمية يتجادل فيها الأطباء ويختلفون عليها ، ورأى الطبيب إتباع نظرية قال بها العلماء ولو لم يستقر الرأى عليها فإتبعها فلا لوم عليه ، وعلى القضاء أن يتفادى النظر فى المناقشات الفنية عند تقدير مسئولية الأطباء، إذ مهمته ليست المفاضلة بين طرق العلاج l'examen de theories et de methodes medicales المختلف عليها ، بل قاصرة على التثبيت من خطأ الطبيب المعالج[٣] .

وقضت بأن من مصلحة الإنسان أن يترك باب الإجتهاد مفتوحا أمام

---

(١) Civ.5 Juin 1972 G.P. 1973.1. 20.

(٢) Bordeaux 9 déc. 1943 G.P.1943. 2. 279 – loyon 16 avr. 1955 D.1956.-693.

(٣) إسكندرية الوطنية ١٩٤٣/١٢/٣٠ المحاماه س ٢٤ ص ٧٨ .

الطبيب حتى يتمكن من القيام بمهمته العالية من حيث خدمة المريض وتخفيف آلامه وهو آمن أنه مطمئن لايسأل **إلا إذا ثبت ثبوتا ظاهرا بصفة قاطعة لا احتمالية** . أنه أرتكب عيبا لايأتيه من له إلمام بالفن الطبى إلا عن رعونة وعدم تبصر[1] ٠

وقضت **بأنه لاينبغي** للقاضي في تحديد مسئولية الطبيب أن يخوض في الخلافات الطبية وأن يؤيد رأيا على رأى ٠ ولكن متى خرجت الواقعة عن نطاق البحث العلمي ومتى صار من الواضح أن الأمر لاينطوى على خلاف فنى بل على إهمال وجهل بالأشياء التى يتعين على كل طبيب أن يعرفها ، كان للمحاكم أن تقرر المسئولية وتقدرها[2].

فالقضاء وإن كان لايشترط الخطأ الجسيم حتى تقوم مسئولية الطبيب عن **عمله الفنى** Acte technique ou médical إلا أنه يشترط أن يكون هذا الخطأ **محققا ومتميزا** Caractérisée[3] ٠

٤ - **والمعيار العام** في قياس الخطأ هو معيار موضوعى Critère objectif يبنى على السلوك المألوف من الشخص العادى ٠ إذ يقاس سلوك مرتكب الفعل الضار بهذا السلوك مع مراعاة الظروف الخارجية التى أحاطت به ٠ فإذا إنحرف عن سلوك الرجل العادى فإن هذا يعد خطأ ٠

أما بالنسبة للخطأ المهنى (أو الطبى) ، فإن سلوك المهنى Professionnel مرتكب الفعل الضار يقاس بالسلوك الفنى المألوف من شخص وسط من نفس المهنة والمستوى ، أى بما يتمتع به من علم

---

(١) استئناف مصر ١٩٤١/١/٢٣ المحاماه س ٢٢ ص ٢٥٨ ٠

(٢) مصر الإبتدائية ١٩٣٩/٢/٧ المحاماه س ١٩ ص ٣٩٥ ٠

(٣) Civ.21 nov. 1978 G.P. 1979. 98 .

وكفاية وإنتباه ، على ضوء الظروف الخارجية التى أحاطت به ٠

فخطأ الطبيب يقاس على ضوء سلوك الطبيب الوسط من نفس مستواه وعلى ضوء الظروف التى وجد فيها ٠ وهذا السلوك يجب أن يتفق مع الأصول الفنية المستقرة[1] ٠

٥ – والقضاء يتجه - حماية للمرضى - نحو **التشديد فى مسئولية الأطباء والمستشفيات** وذلك عن طريق فرض الالتزام بالسلامة obligation de securite من جهة والأخذ بفكرة الخطأ المضمر أو المقدر la faute virtuellc من جهة أخرى ٠

فالإلتزام بالسلامة يبدو واضحا فى الحالات التى تقوم فيها مسئولية الطبيب عند حدوث أى ضرر يخل بسلامة المريض ، وذلك مثل حالات الأمراض العقلية ، وعمليات نقل الدم وإستعمال الآلات والأدوية وغير ذلك مما سنعرض له[2] ٠

والأخذ بفكرة **الخطأ المضمر يتضح** من إستنتاج القضاء للتقصير أو الخطأ الطبى من مجرد وقوع الضرر وذلك خلافا للقواعد العامة فى المسئولية المدنية التى تتطلب من المدعى إقامة الدليل على خطأ المدعى عليه[3] ٠

وقد تبنى القضاء الإدارى الفرنسى نفس الفكرة ، فقد قضى بأن وفاة طفلين أثناء القيام بعملية التطعيم الجماعى يدل على إختلال فى سير المرفق العام ويترتب عليه مسئولية الإدارة[4] ٠

---

(١) السنهورى ص ٩٣١ ، ٤٢٩ ، ٧٤١ ٠

(٢) أنظر مايلى ص ١٢٨،٢١٢

(٣) Civ. 28 Juin 1960 J.C.P. 1960 2. 11787 n. Savatier

(٤) T.Ad.de Bordeaux 29 fev 1956 D. 1956-462 – cons. D'et 13 Juill. 1962. 726 n Lemasurier

ويرى الفقه أن الإلتجاء إلى فكرة الخطأ المقدر ليس إلا إستعمالا للقرائن القضائية Présomptions Judiciaires[١] ، أى إستعمالا لسلطة القاضى فى إستخلاص الخطأ من كافة القرائن متى كانت قاطعة الدلالة على حدوثه[٢] .

وتقوم فكرة الخطأ المقدر أو الإحتمالى على أساس أن الضرر ماكان ليحدث لولا وقوع خطأ من الطبيب[٣] . فبالرغم من أنه لم يثبت بوجه قاطع أن الطبيب أهمل فى بذل العناية الواجبة أو لم يتخذ الإحتياطات التى يوجبها عليه إلتزامه بالحيطة ، فإن القاضى يستنتج هذا الخطأ من وقوع الضرر ذاته[٤] .

وقد قضى تطبيقا لذلك بأن سقوط المريض من على طاولة الفحص لايمكن ألا أن يكون سببه عدم إنتباه الطبيب أو تركه للمريض ، أو عدم تثبيت المريض عليها كما ينبغى[٥] .

وقضت محكمة النقض – فى نفس الإتجاه – بصدد مسئولية الطبيب عن جراحة تجميل بأنه يكفى المريض – لإثبات خطأ الطبيب – أن يقدم واقعة ترجح إهماله ، فهو يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لإلتزامه ، فينقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ، ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه وصف الإهمال[٦].

---

(١) Savatir, note Précitée – Panneau, La responsalilité médicale n.162 .

(٢) أحمد شرف الدين ص ٢٦١ والأحكام المشار إليها .

C i v.12 Nov 1968 J.C.J 1968. 4. 208 .

(٣) Civ.19 Juin 1962 J.C.P 1962. 4. 110 .

(٤) أحمد شرف الدين ، نفس المرجع .

(٥) Paris 4 Nov 1963. D 1964. 13.

(٦) نقض ١٩٦٩/٦/٢٦ س ٢٠ ص ١٠٧٥ .

٦ ـ **صور الخطأ الطبى وتطبيقاته** : لعـل الطريقـة الفعالـة للتعرف على مفهوم وطبيعة الخطأ الطبى تتمثل فـى تقصـى أنواعـه وتطبيقاته فى مجالات العمل الطبى المختلفة وهى : العلاج ، الجراحة ، المستشفيات العامة والخاصة ٠

الفصل الثانــى

الخطأ الطبى فى العــلاج

وللخطأ الطبى فى العلاج عدة صور :

- رفض علاج المريض ٠
- تخلف رضاء المريض ٠
- الالتزام بإعلام المريض ٠
- التشخيص ٠
- وصف العلاج ومباشرته ٠
- الأشعة ونقل الدم ٠
- مباشرة العمل الطبى لهدف غير الشفاء ٠
- التلقيح الصناعى وتغيير الجنس ٠

* ونعرض لتلك الصور من خلال المباحث التالية ٠

المبحث الأول

رفض علاج المريض

Refus du ministére médieal

لاشك أنه في رحاب المذهب الفردى كان الإتجاه السائد فى الفقه والقضاء الفرنسيين أن الطبيب - كسائر المواطنين - له كامل الحرية فى ممارسة مهنته وبالطريقة التى تروقه • إذ أن له الحق فى قبول أو رفض الدعوة للعلاج ولايلتزم بإجابة طلب المريض[١] •

فالعلاقة بين الطبيب والمريض هى علاقة تعاقدية يلزم فيها رضاء كل من الطرفين • ولايوجد نص يلزم الطبيب بتقديم العلاج للمرضى الذين يطلبون المساعدة • والمرء لايعد مخطئا إلا إذا أخل بواجب يفرضه عليه نص قانونى أو إتفاق[٢] •

ولكن ظهور الإتجاهات الحديثة فى نسبية الحقوق ووظيفتها الإجتماعية ، كان له أثرا فعالا فى تقييد تلك الحرية المطلقة للطبيب • فرغم التسليم بحرية الطبيب فى مزاولة مهنته ، يجب عليه ألا يستعملها إلا فى حدود الغرض الإجتماعى الذى من أجله تم الإعتراف له بها وإلا كان متعسفا فى إستعمال حقه • فهناك واجب إنسانى وأدبى على الطبيب تجاه المرضى والمجتمع الذى يحيا فيه تفرضه عليه أصول ومقتضيات مهنته[٣] •

إلا أن هذا الواجب لايعنى وجود إلتزام على الطبيب بقبول علاج

---

(١) Lalou, la responsabilite civile n. 288, Ripiert, R. critique 1912 P.197 – Cass Civ. 4. 6. 1930 S. 1830. 1. 341 – 28 , 1. 1930 G.P. 1930. 1.550.

(٢) Pau 1 Mai 1900 D. 1952 - 2 – 23 – Seine 4 Jan. 1938 D. 1938 11.

(٣) Savatier n. 777 - Mazeauds n. 537

كل من يطلب منه ذلك ، فهذا الالتزام يتحدد بنطاق معين وفى ظـروف معينة ٠

ويبدو هذا الالتزام واضحا فى الحالة التى يوجد فيها الطبيب فـى مركز المحتكر ، بمعنى أنه فى الظروف القائمة لايوجد سواه لإسـعاف وعلاج المريض سواء أكان ذلك راجعا لمكـان وزمـان العمـل ، أم للظروف الملحة التى وجد فيها المريض ، أم لطبيعة عمل الطبيب ٠

وذلك كوجود المريض فى مكان ناء ولم يكن هناك سـوى طبيـب معين لإنقـاذه أو علاجـه فى ساعـة معينـة من الزمان لايوجد فيها غيره[١] .وكذلك وجود المريض فى حالة خطرة تستدعى التدخل السريع والفورى من قبل الطبيب الحاضر أو المتخصص[٢] ٠

وأخيرا فالطبيب الذى يعمل فى مصلحة حكومية أو مستشفى عـام ليس له أن يرفض علاج أحد المرضى الذين ينبغى عليه علاجـهم ، أى ممن يدخلون فى نطاق اختصاصه ٠ ونفس الحكم بالنسبة للطبيـب أو المستشفى الخاص الذى يتعاقد مع مؤسسة أو رب عمل معيـن علـى علاج العاملين ، فرفض الطبيب العلاج هنا يثير مسئوليتة التعاقدية[٣]٠

وكما يسأل المريض عن عدم الإستجابة فى الظروف السابقة ، فإنـه يسأل كذلك فى حالة **التأخير عن الحضور** أو التدخل لإنقاذ المريـض ٠ ويقـدر التأخير قاضى الموضـوع علـى ضـوء ظـروف الطبيـب وإرتباطاتـه ومشاغلـه ومدى خطورة الحالة المعروضة أمامه وبصفة

---

(١) Pau, 30Juin1913 D.1915.2.49 – Masselle10 fev.1938 S.1938.2 – 52 – Bordeaux 28 Oct. 1953 D.1954. 13- crim 17 fev. 1972 D.1972 . 325

(٢) الإبراشى ص ٢٥٤ ٠

(٣) Civ. 18 Oct. 1937 S. 1938 . 1.6.

خاصة مدى حسن أو سوء نيته[١] .

وتثور مسئولية الطبيب كذلك فى الحالات التى **ينقطع فيها الطبيب عن معالجة مريض** abandon du malade **فى وقت غير لائق وبغير مسوغ قانونى** . وإن كان " هناك حالات يجد الطبيب لنفسه فيها مبررا لترك المريض ، فلو أن المريض أهمل فى إتباع تعليمات الطبيب أو تعمد عدم اتباعها ، أو لو أنه إستعان بطبيب آخر خفية عن الطبيب الذى يعالجه مما يؤذى كرامة هذا الأخير ، أو لأنه إمتنع عن دفع أجر الطبيب فى مواعيده ، لجاز للطبيب ترك علاجه ، بشرط هام هو ألا يكون فى ظرف غير لائق أى غير مناسب للمريض ، وإلا تحمل الطبيب مسئولية الترك أى ماينشأ عنه من أضرار " [٢] .

إلا أنه طبقا للقواعد العامة فإن الطبيب لايفلت من المسئولية فى الحالات السابقة إلا إذا أقام الدليل على وجود القوة القاهرة أو الحادث الفجائى كإستحالة الزيارة أو التأخير بسبب عطل فى المواصلات أو ظروف مرضية[٣] .

فلم يقبل القضاء الفرنسى إقامة مسئولية طبيب المستشفى لإخراجه لطفل - بسبب عدم وجود سرير - عقب عملية جراحية - رغم إحتياجه

---

(١) ويشكل إمتناع الطبيب الإرادى عن إسعاف شخص فى حالة خطرة جريمة جنائية فى القانون الفرنسى (مادة ٦٣ / ٢ من القانون الجنائى الفرنسى) .

ورغم عدم وجود نص خاص فى القانون المصرى ، إلا أن إعمال القواعد العامة يؤدى إلى نفس النتيجة . فمن المقرر أنه طبقا للمادة ٢٣٨ عقوبات أن من صور الخطأ الجنائى ، وهو مايسمى " بالخطأ الخاص " ، عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة . ويعد الجانى مسئولا عما يقع بسبب ذلك من نتائج . وتوجب لائحة آداب المهنةعلى الطبيب التدخل لإسعاف المريض فىالحالات الخطرة المستعجلة التى يصعب فيها اللجوء إلى غيره . ومن ثم فإذا إمتنع الطبيب عن ذلك فإنه يعد مخالفا للائحة ، ويكون مسئولا جنائيا عما ينجم عن إمتناعه من نتائج : وفاة أو إصابة .

(٢) وديع فرج المرجع السابق .

(٣) Seine 4 Jan 1938 D 1938 11

لعمل كمادات وغيارات نظرا لأنه فى إمكان الأم القيام بها أو إصطحابه إلى المستشفى لعملها[1] .ولكنه قبل مسئولية الطبيب ، جنائيا ومدنيا ، الذى إمتنع عن التدخل بمناسبة حالة وضع رغم إبلاغه بخطورة الحالة وبصعوبة الظروف المحيطة بها[2] .

المبحث الثانى

تخلف رضاء المريض

Défaut du consentement du malade

القاعدة العامة :

يلزم لقيام الطبيب بالعلاج أو بالعمليات الجراحية الحصول على رضاء المريض بذلك . وتخلف هذا الرضاء يجعل الطبيب مخطئا ويحمله تبعة المخاطر الناشئة عن العلاج حتى ولو لم يرتكب أدنى خطأ فى مباشرته[3] .

ولكن رضاء المريض لايعنى إعفاء الطبيب من المسئولية ، بل أنه يسأل طبقا للقواعد العامة عن الخطأ الصادر منه أثناء العلاج أو الجراحة[4] . فإذا بذل العناية المطلوبة لم يكن مسئولا عن الأضرار الناشئة من جراء تدخله إذ أنه لايلتزم بنتيجة .

---

(١) Req. 2 Aout 1940 D.1908. 1. 574.

(٢) Crim. 17 Fev. 1972 D. 1972. 395.

(٣) Civ. 27 Oct. 1953 D. 1953. 685 – 8 – Nov. 1955 J.C.P. 1955. 9014 note Savatier. Paris,20 fev-1992,D.1993,350.

(٤) الإبراشى ص ٣١٣ .

وتزداد أهمية الحصول على رضاء المريض كلما كان العلاج أو الجراحة أمرا ينطوى على كثير من المخاطر • فقد شددت المحاكم مسئولية الطبيب الذى حقن المريض بمادة ينطوى إستعمالها - بحسب تعليمات الشركة التى تصنعها - على قدر من الخطورة مما يتطلب معه إلى جانب الحيطة أخذ رضاء المريض بذلك(١) .

ويأخذ إلتزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على رضائه بعدا خاصا بصدد العمليات الجراحية التجميلية(٢) .

ممن يصدر الرضاء ؟

وينبغى من حيث المبدأ أن يصدر الرضاء من المريض نفسه طالما أنه فى حالة تسمح له بذلك ، وأن رضاءه يعتد به قانوناً •أما إن كان المريض فى حالة لاتسمح له بالتعبير عن رضائه فى الوقت الذى تستدعى حالته التدخل السريع ، أو كان لايتمتع بالأهلية الكاملة فإنه يعتد برضاء ممثليه القانونيين أو أهله الأقربين(٣) .

ويلزم لصحة رضاء المريض أن يكون حراً وعن بينة تامة بالعلاج والغرض منه والنتائج المحتملة له • وهذا يلقى على الطبيب واجب تنبيه المريض بمخاطر العلاج والتدخل الجراحى أو أى إجراء آخر محتمل • كما سنرى بعد قليل •

ولكن هناك حالات لايلزم فيها الرضاء :

ويمكن الإستغناء عن رضاء المريض فى الحالات التى يكون فيها فى وضع لايسمح له بإبداء ذلك الرضاء لكونه فى غيبوبة أو

---

(١) T.G.I. Albi 6 Jan. 1960 D. 1960, 115.

(٢) أنظر مايلى بصدد جراحة التجميل ص١١٠

(٣) Angers 4 Mars 1947 D. 1948 208 – Rouen 26 fev. 1969 J.C.P. 1371. 16849- Bourdeaux 8 Mars 1965 G.P. 1965 – 2 – 264

ناقـص الأهلية أو عديمها فهنا يلزم رضاء ممثليه القانونيين أو أقربائـه المقربين ٠

ولايلزم الرضاء كذلك فى الوضع الذى تقتضى فيه حالة المريـض التدخل السريع وعدم إنتظار أخذ رأيه أو رأى ممثليه أو أقربائه ، كمـن هو فى حادث ٠ ويثور الأمر أيضا عند إجراء العمليات الجراحية حيث تقتضى الضرورة أحيانا إجراء عملية جراحية أخرى ملازمة ولاتحتمل الإنتظار[١] ٠

ومن أمثلة ذلك ما قضت به المحاكم الفرنسية من أن الجراح أثنـاء قيامه بعملية إستئصال الزائدة الدودية قد لاحظ أن مبـايض المريضـة ملتهبة فإستأصلها دون أخذ رضائها ٠ ونفس الشئ بالنسبة للجراح أثناء عملية إستئصال ورم بسيط ظهر له أنه سرطانى مما يقتضـى إجـراء عملية أخطر فقام بها[٢] ٠

وتم إعفاء الطبيب من المسئولية بمناسبة دخول مريض المستشـفى مصابا بمغص حاد مصحوب بأعراض الزائدة الدودية التى تسـتوجب التدخل السريع لإستئصالها ، وعندما فتح الطبيب بطن المريض فوجـئ بوجود كلية ملتهبة وتالفة فى غير موضعها الطبيعى (عيـب خلقـى) فقـام بإستئصالهـا حرصـا على حيـاة المريض ولم يكن هناك مجال للحصول على رضائه ٠ إتهم المريض الطبيب بعد الشفاء بسرقة كليته٠

ولا يلزم أخيرا رضاء المريض فى الحالات التـى يلـزم القـانون الطبيب فيهـا بالتدخـل٠ كإجـراء التحصين والتطعيم وحوادث العمل

---

(١) Civ. 14 Jan. 1992 . J.C.P. 93, 2199 .

(٢) Paris 20 fev. 1946 D. 1947. 2 . 41- lyon 17 nov. D.1953 253 note gervesie – Civ. 27 Oct. 1953 D. 1953. 658- Rouen 17 dec. 1970 D.1971. 152 note R. Savatier,

والفحوص العسكرية •

ولكن كيف يثبت الرضـــاء ؟

إستقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن الطبيب يكـــون فـــي موقف المدعى عليه ومن ثم فإنه طبقا لقواعد الإثبات ، ينبغـــي علـــى المدعى - المريض - إثبات قيام الطبيب بالعلاج أو العمليات الجراحيـــة دون رضائه • ومن ثم فإتفاق الطبيب مع المريض على إجراء عمليـــة معينة ثم قيام الأخير بعملية أخـــرى لاتدخـــل تحـــت هـــذا الرضـــاء ولاتستدعيها الضرورة يشكل خطأ طبيا يقع علـــى المريـــض عـــبء إثباته[1] .

ومع ذلك فهناك بعض المحاكم قد ذهبت إلى أن عبء الإثبات يقـــع على الطبيب حتى يبرر مشروعية تدخله ، فعليه يقع واجب إقامة الدليل على رضاء المريض بتدخله وعلاجه[2].

ولكن نظرا لأنه يندر أن يحصل الطبيب من المريض على إقـــرار كتابى برضائه فإن المحاكم تســـتخلص هـــذا الرضـــاء مـــن القرائـــن والظروف المحيطة • كطلب المريض مـــن الأطبـــاء تحويلـــه إلـــى أخصائى، فإن ذلك يعنى ضمنا قبوله لتدخل هذا الأخير وعلاجـــه[3] . ولكن مجرد طلب المريض الإلتحاق بالمستشفى وصمتـــه لايـــبرر أى تدخل جراحى عليه دون حصوله على رضائه[4] .

---

(١) Civ. 29 mai 1951 D. 1952. 53 – 21 fev. 1961 D,1961 . 531- 7 Juill 1964 D. 1964. 695 – 11 Jan. 1966 D. 1966. 066 .

(٢) Lyon 6. Jan 1937 D. 1937 D. 1938. 11 – Savatier, le permis d'opérer D.1952. 157

(٣) Req. 31 Oct. 1933 D. 1933 D. 1933. 537

(٤) Lyon 6 Jan. 1937 précite – lyon 2 Juill. 1952 D. 1952. 647

وكثير مايصعب إقامة الدليل على رضاء المريض بالعمل الطبى ، فيكون لقاضى الموضوع سلطة إستخلاصه من وقائع القضية ، ويمكنه الإستعانة بخبير يلقى الضوء على ظروف التدخل الطبى أو الجراحى(١).

رفض المريض للعلاج Refus du malade :

إذا كان رضاء المريض بالعلاج أو التدخل الطبى يعد أمرا ضروريا، فإنه من الطبيعى أن يكون لرفض المريض أثره القانونى على تحديد المسئولية الطبية ٠

فمن المقرر أن الطبيب يعفى من المسئولية إذا رفض المريض - صاحب الأهلية الكاملة أو الرضاء الصحيح - التدخل الطبى ٠

ولكن يثور الشك حول مسئولية الطبيب عندما يكون تدخله ضروريا وتستدعيه حالة المريض ، فهنا يشترط القضاء لتخلص الطبيب من المسئولية إثبات رفض المريض كتابة لتدخله(٢) ٠

إذ يسأل الطبيب عن الرحيل المبكر للمريض من المستشفى بعد إجراء العملية الجراحية ومانيتج عن ذلك من أضرار ، حيث كان ينبغى على الطبيب الحصول كتابة من المريض على مايثبت رفضه البقاء(٣) ٠

---

(١) Sein 6 fev. 1962 D 1962 D. 1962. 62

(٢) Civ.7 nov 1961 D. 1962 71

(٣) Civ. 22 Jan, 1967 B. C.I.n 49

المبحث الثالث

إلتزام الطبيب بإعلام المريض

Obligation d'éclairer le malade

حتى يكون رضاء المريض صحيحا بنوعية التدخل الطبى فإنه يقع على عاتق الطبيب إلتزام بإحاطته علما بطبيعة العلاج ومخاطر العملية الجراحية ، وإلا كان الطبيب مسئولا عن كافة النتائج الضارة من جراء تدخله ولو لم يرتكب خطأ فى عمله[1] .

فالطبيب الذى استخدم مادة معينة لعلاج عين مريض رغم مابها من حساسية خاصة يمكن أن تتعارض مع إستخدام هذه المادة الفعالة ، فيترتب على ذلك فقد المريض لعينه ، يعتبر مسئولا - رغم فعالية المادة المستخدمة من جهة وعدم ارتكابه أى خطأ أو إهمال فى العمل العلاجى من جهة أخرى - لأنه لم يحط المريض علما بمدى الخطورة المحتملة لإستخدام المادة المذكورة حتى يكون على بينة بذلك ويقرر بحرية قبول العلاج من عدمه لاسيما أن الأمر يعد ذا حيوية خاصة بالنسبة له لأنه لايرى إلا بهذه العين المفقودة - نظرا لسبق فقده الأخرى - ومن ثم فإن تقدير مدى خطورة العلاج بالنسبة له يأخذ أهمية كبرى[2] .

فطريقة العلاج قد تكون واحدة ولكن النتائج تختلف من مريض إلى آخر وذلك حسب الحالة النفسية والجسمانية لكل منهم ومدى ردود الفعل المنتظرة من جسم المريض • فينبغى على الطبيب أن يحيط المريض علما بكل النتائج المحتملة والضارة التى يمكن أن تنتج أو تثيرها ردود

---

(١) Montpellier 5 Juill. 1949D. 1950. 11-Bordeaux 8 Mars 1963 G.P. 1965 2. 121 – Civ. 17 nov 1969 D. 1970. 85 – 4 Mai 1970 D. 1970. 227.

(٢) Nice 16 Jan. 1954 D 1954 178

فعل الجسم[1] .

فقد أعفى القضاء الطبيب من المسئولية عندما قام بإزالة ورم خبيث بالجيوب الأنفية ، وإستخدم العلاج الإشعاعى لتطهير موضع الورم ومنع تكراره٠أثر ذلك الإشعاع على العصب٠البصرى للعين المجاورة٠دفع الطبيب المسئولية عن نفسه بأنه قام بتبصير المريض بتلك الآثار المحتملة لذلك الأسلوب من العلاج الذى لم يكن هناك بد من اللجوء إليه كوسيلة سريعة وحاسمة لمواجهة حالة المريض الخطيرة ومنع إنتشار الورم ، وقبول المريض كتابة لكل ذلك .

وقضت المحاكم بمسئولية الطبيب الذى أجرى جراحة جزئية لمريض دون أن يحيطه علما مسبقا بأن تلك العملية سيعقبها بالضرورة عملية جراحية أخرى وأكبر وأشد خطورة ، إذ كان أمام المريض عرض آخر للعلاج من قبل طبيب ثان اقترح عليه إجراء عملية واحدة[2] .

فقد ألزمت المحكمة المريض بإقامة الدليل على أن الطبيب لم يعلمه الإعلام الكافى حول مدى خطورة خلع الأسنان دون إستئصال الجذور، حتى تقام مسئوليته عن الإلتهابات الناجمة عن ذلك فيما بعد[3] .

ولكن إلتزام الطبيب بإعلام المريض يجب أن يؤخذ فى حدود التحفظات الآتية :

١ - إذا كان على الطبيب أن يحيط المريض علما بكل النتائج الضارة التى يمكن أن تنشأ من جراء تدخله ، ألا أن هذا لاينطوى بطبيعة الحال على تلك النتائج قليلة الإحتمال ، والتى يندر وقوعها فى العمل ، والتى

---

(١) Paris 18 Juin 1962 D. 1962 D 1963 64 .

(٢) Paris 11 Mars 1966 J.C.P. 1966. 11. 14716 note Savatier .

(٣) Lyon 16 avr. 1956 D. 1956. 693.

قد تنشأ عن تشوهات خلقية خاصة بالمريض ويندر وجودها عند عامة الناس ، ويصعب توقعها طبقا للمعطيات العلمية القائمة(١) .

٢ - يجب أن يقدر إلتزام الطبيب على ضوء الحالة النفسية للمريض ، إذ أن ذكر النتائج الضارة قد يؤثر على معنويات المريض ، مما يدفع الطبيب إلى إخفاء بعضها أو التهوين فى ذكرها أو سردها بطريقة عامة، ويقدر القاضى ذلك من خلال وقائع القضية .

فقد أعفت المحاكم من المسئولية الطبيب الذى يهون على المريض تلك النتائج الضارة والمحتملة للتدخل الجراحى وذلك بسردها بطريقة سهلة وعامة دون تفصيل أو تحديد وذلك مراعاة لحالته النفسية . ولايعنى تأكيد الطبيب للمريض أنه يمكنه أن يتحمل بسهولة العملية الجراحية ضمان الطبيب لنتائجها ، أو أن يعد ذلك إخلالا بإلتزامه بإعلام المريض(٢) .

ذهب القضاء إلى حد إعفاء الطبيب من المسئولية حتى فى حالة كذبه العمد على المريض بإخفائه حقيقة المرض عليه طالما أن ذلك يلعب دورا حاسما فى حالته النفسية وبالتالى الجسدية ، وأن ذكر الحقيقة لن يكون له أى أثر إيجابى ولاتستلزمه طبيعة العلاج ، بل يمكن على العكس أن يكون له أثرا سلبيا واضحا(٣) .

ولكن الكذب إذا كان بهدف تضليل المريض وحمله على قبول طريقة معينة للعلاج يريدها الطبيب لهدف مادى أو تجريبى فإنه يعد

---

(١) Lyon 6 nov. 1961 D. 1961 D. 1962. 55.

(٢) C iv. 21 fév. 1961,D.61. 591 – 14 avr. 1961 D. 1961. 108 – 7 Juill. 1964 B.C.I.n. 373 .

(٣) Paris 7 Mars 1925 J.C.P 1952. 11. 7210 note Carbonnier

سببا في إقامة مسئولية الطبيب[1] ، ونفس الحكم بالنسبة للطبيب الذي يبالغ في وصف حالة المريض كي يحمله على قبول تدخل جراحي لاتستدعيه حالته مما يترتب عليه بتر عضو من أعضاء جسمه[2] .

٣ - لايلتزم الطبيب كذلك بإعطاء المريض كل التفاصيل الفنية التي لايستطيع إستيعابها علميا سواء فيما يتعلق بنتائج المرض أو طرق العلاج المستخدمة .

فهو لايستطيع أن يشرح للمريض كل مايمكن أن تثيره لديه عملية التخدير أو الصدمات الكهربائية طالما أن تلك الطرق من المتعارف عليها علميا على إستخدامها ، حيث يجوز للطبيب أن يستخدم كل الوسائل الطبية المسلم بها طالما أنها لم تعد محلا للتجارب حول صلاحيتها الأولية .

إلا أنه إذا كانت تلك الوسائل يمكن أن تثير لدى المريض نتائج ضارة خاصة به نظرا لحالته الجسمية فإنه ينبغي على الطبيب أن يحيطه علما بذلك وإلا أصبح مسئولا عن تلك النتائج ولو بذل في ذلك العناية المعهودة[3] .

٤ - يصعب على الطبيب أن يفي بإلتزامه بإعلام المريض في حالة الضرورة ، فقد يكون المريض في حالة لاتسمح بإخباره بالعلاج وطريقته .

فالطبيب أثناء قيامه بعملية جراحية ويتبين له . بالنظر إلى الوضع

---

(١) نفس الحكم .

(٢) Civ 27 Oct 1953 D 1953 658

(٣) Grenoble 5 Jan 1949 G.P 1949 1 216 - Civ 8 nov 1956 D 1956.3-Bourdeau 26 fev 1964 G.P 1964 G.P 1964 2 4 Nimes 19 Oct 1964 D 1965 31

الجسمانى الخاص بالمريض والغير منتظر - ضرورة إجراء جراحة أخرى تستلزمها حالته ، لايتمكن من إعلام المريض بذلك ولايمكن إثارة مسئوليته فى هذه الحالة على أساس هذا الالتزام(١) .

٥ – وأخيرا فإنه يجب أن يأخذ القاضى فى الإعتبار عند تقدير مسئولية الطبيب فى حالة إخلاله بإلتزامه بإعلام المريض ، وبصفة خاصة عند تقدير الأضرار المعوض عنها ، مدى حسن نية الطبيب ورغبته فى إنقاذ المريض وكذلك الحالة الصحية التى كان يوجد بها هذا الأخير(٢) .

ويستمر القضاء فى تأكيد إلتزام الطبيب بإعلام المريض بأسلوب واضح ودقيق ، ويتوقف ذلك على درجة ثقافة المريض ويقتصر هذا الالتزام على تبصرة المريض بالمخاطر المتوقعة عادة ، دون التعقيدات والمخاطر نادرة الحدوث التى قد يؤدى ذكرها الى منع المريض من إتخاذ قرار متعقل • إلا أنه ينبغى على الطبيب أن يأخذ فى حسبانه كافة النتائج حتى الإستثنائية كى يعمل جاهداعلى توقيها ومواجهتها(٣) .

ولايلتزم الطبيب بتقديم الدليل الكتابى لإثبات قيامه بإعلام المريض، وان كان من الأفضل اللجوء إلى ذلك ، بصفة خاصة بمناسبة الإجراءات الطبية والعمليات الجراحية الإستثنائية • ويقع على عاتق المريض عبء إثبات عدم قيام الطبيب بتبصرته بطبيعة التدخل الطبى والعلاج المقترح والمخاطر الناجمة عن ذلك (٤) .

---

(١) Nimes 20 Oct. 1953 D. 1954. 22 .

(٢) Lyon 10 Juin 1954 D. 1955. 5.

(٣) Paris 17 déc. 1993, G.P.1994.1. 147 Civ. 3 Jan. 1991, B.I.N.5 Civ.20 Jan. 1987,B.I.N.19

(٤) Civ.1.4 avr.1995,B.I.N.159.

المبحث الرابع

الخطأ فى التشخيص

ERREUR DANS LE DIAGNOSTIC

يستقر القضاء على أن مجرد الخطأ فى التشخيص لايثير مسئولية الطبيب إلا إذا كان هذا الخطأ منطوياً على جهل ومخالفة للأصول العلمية الثابتة التى يتحتم على كل طبيب الإلمام بها ، بشرط أن يكون الطبيب كذلك قد بذل الجهود الصادقة اليقظة التى يبذلها الطبيب المماثل فى الظروف القائمة(١) .

القاعدة أنه لايعتبر خطأ مجرد الغلط فى التشخيص أى تفسير الأعراض المختلفة حتى ولو كان فى إستطاعة الطبيب الحاذق المجرب أن يقف فوراً على حقيقة الحالة . ومن باب أولى لاخطأ إذا تعلق الأمر بوسيلة طبية لازالت محل خلاف بين أساطين الفن الطبى ، ولكن الإخلال بالأصول العلمية الثابتة المعترف بها من الجميع يعتبر خطأ موجباً للمسئولية . وفى غير هذه الحالة لاتكون إلا بصدد أغلاط لايمكن تلافيها فى مهنة يكثر فيها الإختلاف فى وجهات النظر كالمهنة الطبية(٢) .

فلا تثور المسئولية الطبية :

* فى الحالات التى لاتساعد فيها الأعراض الظاهرة للمريض عن كشف حقيقة الحالة ، كوجود إلتهابات يصعب معها تبين طبيعة

---

(١) Civ.20 Mai 1936. 1. 88 – Paris 20 fév. 1946. 12
إستئناف مصر ١٩٢١/٤/١٦ المحاماه س ٢ ص ٣ .

(٢) محكمة الإتحاد السويسرى ١٩٥٢/٦/١٠ مشار إليه عند الابراشى ص ٢٥٧ - إستئناف مصر ١٩٤١/١/٢٣ المحاماه س ٢٢ ص ٢٥٨ .

الجرح أو مصدره[١] .

* إذا تعلق التشخيص بحالة من الحالات التى كثيراً مايقع بشأنها الأخطاء ، كصعوبة أكتشاف مرض السل فى بداياته فى الوقت الذى يكون فيه المصاب به فى صحة جيدة يصعب معها التخوف أو الشك حول إصابته[٢] .فالأعراض المرضية قد تتشابه وتختلط لدرجة تختفى فيها حقيقة المرض على أكثر الأطباء خبرة ودراية .

* ولايسأل الطبيب إذا كان الخطأ فى التشخيص راجعاً الى ترجيح الطبيب لرأى علمى على آخر أو لطريقة فى التشخيص على طريقة أخرى طالما أننا بصدد حالة لازالت أمام البحث والتطور العلمى[٣] .

وقد أعفت محكمة العطارين الجزئية الطبيب من المسئولية عن خطئه فى التشخيص من الناحية الفنية لأن مثل هذا الخطأ مغتفر من الناحية الطبية وقد جاء فى حيثيات حكمها " حيث أنه وإن كان المتهم قرر أمام الطبيب الشرعى المساعد وأمام النيابة العامة أنه كان لديه شك بسيط فى إحتمال أن يكون الورم انوريزميا قبل إجراء العملية ، إلا أنه عندما سئل بعد الوفاة ببضعة أيام قرر مايفهم منه أنه كان يعتقد أنه ورم بسيط ، حيث ذكر صراحة أنه عند الفحص الظاهرى لم يجد أى تعفن أو إتصال بين الوريد الفخذى وبين الورم ، وحيث أن الطبيب الشرعى المساعد قال أمام المحكمة أنه شخصياً يستبعد جداً أنه كان عند المتهم أى شبهة ولو طفيفة فى أن الورم اينوريزمى وأن الحالة التى كان عليها المصاب صعبة التشخيص .

وحيث أنه لذلك ترى المحكمة أن الأقوال الأولى التى قررها المتهم

---

(١) Paris 6 Juin 1923 D. 1924. 2. 117.

(٢) Civ.16 fév. 1970 D. 1970. 390.

(٣) Civ.9 Mai 1967 B.C.In. 161 – 26 Jan. 1970D.1970. 87.

هى الحقيقة ، وأنه لم يفطن مطلقاً إلى إحتمال أن يكون الورم اينوريزمياً وأنه لم يقل الثانية إلا لما وقف أمام طبيب مثله حتى لايقول عنه أنه لم يتمكن من تشخيص المرض جيداً وقد سار فى هذا التيار أمام النيابة أيضاً .

وحيث أنه على العموم أيضاً لايمكن أن يسأل الطبيب عن آدائه العملية ولايجوز للمحاكم أن تناقشه فيها ولا فى التشخيص الذى يعطيه لأى مرض يعرض عليه طالما أنه كان فى النطاق الذى تسمح به قواعد الطب الفنية[1] " .

وقد إغتفرت المحكمة للطبيب خطأه فى تشخيص حالة دفتيريا عند طفلة ووصف حالتها بأنها إلتهاب رئوى بسيط[2] .

لاشك أن مثل هذا القضاء القديم قد صدر فى ظل ظروف ومعطيات علمية تختلف بالضرورة عن العصر الراهن حيث تقدمت وسائل وأجهزة التشخيص على نحو يصعب معه قبول الوقوع فى مثل هذا الخطأ .

وتقدير خطأ الطبيب فى التشخيص ينظر فيه إلى مستواه من جهة وتخصصه من جهة أخرى . فمن البديهى أن خطأ الطبيب الأخصائى يعتبر أدق فى التقدير من الطبيب العام . ولايسأل الأخصائى عن خطأه فى معرفة مرض لايدخل فى دائرة إختصاصه .

وإن كان هذا لايعفيه من الإلتجاء إلى أخصائى فى المجال المذكور كى يسترشد برأيه كخطوة أولية حتى يتمكن من القيام بتشخيص الحالة التى تدخل فى دائرة اختصاصه[3] .

---

(١) محكمة العطارين الجزئية ١٩٢٩/٤/٩ حقوق س ٤٤ ص ١٦٩ .

(٢) Seina 26 Jan. 1912 G.P. 1912.1.328.

(٣) Amiens 15 fev. 1962 G.P. 1962. 1. 262

مصر الكلية فى ١٩٣٣/٥/٣٠ فى القضية ٧٨٧ كلى سنة ١٩٣٢ (مشار إليه عند الابراشرى ص ٢٦٩) .

فإذا كانت القاعدة العامة أن الطبيب لايلتزم بإستشارة طبيب آخـــر أكثر خبرة أو تخصصا إلا أن هناك حالات إستثنائية تســتدعى ذلــك ، وبصفة خاصة إذا طلب المريض أو عائلته مثل هذا التدخل . ويعتـــبر الطبيب مخطئا إذا إمتنع عن ذلك إلا إذا قامت حالة ضرورة أو ظروف إستعجال تمنع مثل هذه الإستشارة(١) .

وتجدر الإشارة إلى أن الطبيب لايسأل إذا كان الخطأ فى التشخيص راجعا إلى تضليل المريض له فى البيانات التى أدلى بها عن آلامه وعن أعراض المرض ، أى نتيجة كاذبة وإخفائه الحقائق الخاصة بـــه عـــن الطبيب(٢) .

وتثور المسئولية الطبية عند الخطأ فى التشخيص :

* إذا كان الخطأ يشكل جهلا واضحا بالمبادئ الأولية للطب المتفـــق عليها من قبل الجميع والتى تعد الحد الأدنى الذى يتفق مع أصول المهنة الطبية ، كما أشرنا من قبل فإن الأطباء لايسألون عن الأخطاء التى تقع فى التشخيص إلا إذا كانت جسيمة أو تنطوى على جهل مطبق بـــالعلوم الطبية(٣) .

* والغلط فى التشخيص erreur de diagnostic لايشــكل بـــالضرورة خطأ طبيا ، فمثل هذا الخطأ يمكن أن يثير مسئولية الطبيب إذا تم عـــن جهل جسيم بأوليات الطب Ignorance grave des donnees medicales أو عن أهمال الفحص الطبى négligence dans l'examen clinique كأن

---

(١) Rabat 19 Juin 1951 D. 1952. 21- Nancy 19 Jan. 1928 G.P.1928-1-410, Ameiens 15 fev. 1962 G.P. 1962 – 1 – 462.

(٢) Paris 15 Oct. 1927 J.C.P. 1927 – 1 – 1410.

(٣) إستئناف مختلط ١٩٣٨/٤/٢١ B.L.J. ٥٠ – ٢ ٢٥٠ .
إستئناف مختلط ١٩٣٣/١١/٢ B.L.J. ٤٦ – ٢ - ٩ .

يتم بطريقة سطحية وسريعة أو غير كاملة d'une maniere rapide, superficielle ou incomplete[١] .

فالمحاكم وإن كانت تضع فى إعتبارها عنصر الإحتمال الذى يتضمنه تشخيص المرض ، فتقضى بأن الغلط فيه لايعد خطأ يستوجب مسئولية الطبيب ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان هذا الغلط غير مغتفر كما إذا كانت علامات وأعراض المرض من الظهور بحيث لاتفوت على طبيب مثل الذى قام بالتشخيص[٢] .

* إذا كان الخطأ ينطوى على إهمال واضح من قبل الطبيب لايتفق مع ماجرى عليه العمل فى مثل هذه الحالات . فعادة يقوم الطبيب - لمعرفة المرض - بكثير من التحريات حول الأعراض والحالة العامة والسوابق المرضية والتأثيرات الوراثية وشكوى المريض . وهو يستعمل فى ذلك جميع الوسائل التى يضعها العلم تحت تصرفه حتى يصل إلى معرفة حقيقة الداء .

* فيسأل الطبيب إذا كان خطأه فى التشخيص راجعاً إلى عدم إستعمال الوسائل العلمية الحديثة التى إتفق على إستخدامها فى مثل هذه الأحوال كالسماعة والأشعة والفحص الميكروسكوبى[٣] . ولايعفى الطبيب من المسئولية فى هذه الحالة إلا إذا كانت حالة المريض لاتسمح بإستعمال الوسيلة المتبعة أو كانت الظروف الموجود بها المريض لاتؤهل لذلك كوجوده فى مكان منعزل .

* فقد أدان القضاء الطبيب الذى أخطأ فى التشخيص بسبب عدم إستعماله الأشعة والفحص الكهربائى ، حيث جرى العمل على إستخدام

---

(١) Lyon 1 déc. 1981 D. 1982. 276 .

(٢) Paris 19 Mars 1971 J.C.P. 1975 18046.

(٣) Paris 29 Mars 1969 D. 1969 . 59 .

إستخدام مثل هذه الوسائل فى الحالة المعروضة[١] .

* وتثور المسئولية الطبية كذلك إذا كان الخطأ فى التشخيص راجعاً إلى إستخدام الطبيب لوسائل مهجورة وطرق لم يعد معترفاً بها علمياً فى هذا المجال .

فقد أدانت المحاكم الطبيب بسبب إستعماله طرقاً طبية قديمة مهجورة فى الكشف على سيدة حامل ، لاسيما وأن من شأن هذه الطرق الإضرار بالجنين[٢] .

* ويسأل الطبيب أيضاً عن الخطأ فى التشخيص إذا كان ذلك راجعاً إلى عدم إستشارته لزملاء له أكثر تخصصاً فى المسائل الأولية اللازمة حتى يتبين له طبيعة الحال المعروضة عليه . وكذلك إذا أصر على رأيه رغم تبينه من خلال آراء زملائه لطبيعة خطأه فى التشخيص[٣] .

فقد أدانت المحكمة الطبيب الذى سافر بعد إجراءه لعملية وترك المريض فى رعاية زملاء له تبين لهم خطأ التشخيص . وعند عودته لم يشاطر الزملاء رأيهم وأصر على تشخيصه رغم وضوح العلامات الظاهرة التى تشير إلى غير ذلك[٤] .

---

(١) Lille 30 Juill. 1952 D. 1953. 32 – Civ. 11 déc. 1965 et 7 Mars 1966 D. 1966. 453.

(٢) Civ.9 juill .1963 B.C.1n. 378 – Paris 13 avr. 1964 D. 1964. 64- Paris 8 Juill. 1970 G.P. 1971.2.80 – Civ. 1 Juill. 1958 D.1958. 600.

(٣) Civ. 4 Nov. 1964 D. 1965 – 59 – orléans 27 fév. 1969 D.1969 D.- 66.1

(٤) Civ.29 Oct. 1964 D.1964 . 56.

المبحث الخامس

وصف العلاج ومباشرته

Prescription du traitement

يعد تشخيص المرض مرحلة أولية كى يصف الطبيب الدواء ويحدد طريقة العلاج الملائمة له ٠

ومن الطبيعى ألا يلتزم الطبيب بنتيجة معينة وهى شفاء المريض ، ولكن كل ماعليه هو بذل العناية الواجبة فى إختيار الدواء والعلاج الملائمين لحالة المريض بغية التوصل إلى شفائه أو تخفيف آلامه٠ فلا يُسأل الطبيب عن نتيجة ذلك لأن الأمر مرجعه مدى فعالية العلاج من جهة ومدى قابلية جسم المريض وحالته لإستيعاب ذلك من جهة أخرى٠ وتلك مسألة ليست يسيرة بل تدخل فيها المقدرات والأبحاث العلمية ٠

ولكن الطبيب يلتزم بمراعاة الحد اللازم من الحيطة فى وصفه العلاج ، إذ عليه ألا يصف ذلك بطريقة مجردة دون الأخذ فى الإعتبار حالة المريض ، بل ينبغى عليه مراعاة بنية المريض وسنه وقوة مقاومته ودرجة إحتماله للمواد الكيميائية التى يحتويها الدواء[١]٠ ومن ثم يُسأل الطبيب إذا لم يراع ماسبق أو إذا أخطأ فى تركيب الدواء بإعطاء المريض جرعة أزيد من اللازم[٢] ٠

وتقوم المسئولية فى حالة وصف الدواء غير المناسب لحالة المريض مما قد يؤدى إلى حدوث مضاعفات ضارة به ٠ وينبغى على الطبيب فحص حالة المريض بنفسه وقد يعفى الطبيب من المسئولية بصفة كلية أو جزئية بسبب إجابات المريض الخاطئة ٠ ويتوقف ذلك

---

(١) Seine 10 Jan 1920 G.P. 1920 - 1 - 359.

(٢) مصر مختلط ١٩٢٣/٤/٢٦ ص ٨٨ . B.L.J.10

بطبيعة الحال على درجة ثقافة المريض وظروف كل حالة على حدة ٠

ومن الطبيعى أن يؤخذ فى الإعتبار عند تحديد خطأ الطبيب الأصول العلمية الثابتة والمتعارف عليها ، بمعنى مدى إمكانية تبين طبيعة العلاج وحالة المريض الصحية لدى طبيب آخر من نفس المستوى ، وإذا كانت حساسية المريض مما يصعب تبينها أو كان الدواء أو العلاج الموصوف من الأمور التى إختلف على فعاليتها علميا فإن المسئولية الطبية لاتقوم ٠

وكقاعدة عامة فإم المحاكم تقيم مسئولية الطبيب إذا ما إستشف القاضى من وقائع القضية أن الطبيب قد باشر العلاج بطريقة تنم عن إهمال ولا مبالاة ودون إتباع للأصول الطبية المتعارف عليها فى هذا الشأن[١] ٠

ويؤكد القضاء إلتزام الطبيب بمباشرة أساليب العلاج المتفقة مع الأصول العلمية المستقرة والحديثة التى يثبت فعاليتها ٠ مؤدى ذلك أن الطبيب عليه واجب متابعة التطورات الطبية الحديثة ٠ ويتمتع الطبيب بحرية إختيار أسلوب العلاج الذى يراه أكثر تناسبا مع حالة المريض ولو كان هذا الأسلوب تقليديا طالما أمكن تفادى آثاره الضارة ٠ وتنعدم حرية الطبيب فى الإختيار إذا كان من الثابت علميا أن الحالة المعروضة لاسبيل لمواجهتها إلا بإسلوب طبى وحيد[٢] ٠

فقد أدان القضاء الطبيب الذى يصف دواء دون مراعاة آثاره الجانبية الضارة بالنسبة لحالة المريض ٠ وأدان الطبيب الذى لم يصف الأدوية ذات الفعالية الكافية ، فقد أخطأ فى تحديد الجرعة وتوقيتها ٠

---

(١) Crim 16 avr 1921 D. 1921. 1. 184

(٢) Civ. 21 Mars 1995, RCA 95. M. 214
Civ. 28 fév 1984, B. 1 N. 77

وكذلك الطبيب الذى لم يتابع تطور حالة المريض بعد تعاطى الدواء • وكذلك الطبيب الذى وصف علاجا تم هجره طبيا[1] •

القيام بالفحوص الأولية Les examens préalables :

كثيرا ماتقضى الأصول الطبية بإجراء فحوص أولية لإختبار حالة المريض قبل وصف الدواء أو مباشرة طريقة من طرق العلاج ، فعدم قيام الطبيب بذلك من باب الإهمال يمكن أن يثير مسئوليته • أما إن كان تغاضى الطبيب راجعا إلى سرعة الحالة المعروضة أو إلى تقديره أن الأمر لايستلزم ذلك طبيا لأن ذلك من الأمور المختلف بشأنها فإنه يعفى من المسئولية فى هذه الحالة •

فقد أعفت المحكمة الطبيب من المسئولية بمناسبة وفاة المريض أثناء العملية الجراحية بسكتة قلبية ، رغم عدم قيامه بالفحوص الأولية قبل الجراحة لأنه لم تكن هناك رابطة بين العملية الجراحية وحالة المريض الصحية التى أدت إلى توقف قلبه المفاجئ ، أى أن الوفاة لاترجع إلى إجراء العملية ، التى تمت بنجاح فى عضو مستقل عن القلب[2] •

وأعفت كذلك الطبيب من المسئولية عن عدم قيامه بالفحوص الأولية لسرعة الحالة المعروضة عليه والتى إستدعت التدخل الجراحى الفورى من جهة ولعدم إشارة المريض أو طبيبه المعالج بأن به حساسية خاصة أو سوابق مرضية تستدعى التحفظ من جهة أخرى • حيث أن أهمية السرعة فى هذه الحالة تتعدى أهمية القيام بإجراء الفحوص[3] •

---

(١) Civ. 12 Juin 1990 . B.I.N. 162 – Paris 27 Sep. 1990 D. 1990. 944
Civ. 30 Oct 1995 RCA 95, N. 214

(٢) Pau 8 déc 1953 J.C.P 1954 11 8127 note Seignolle

(٣) Civ 3 fév 1959 D 1969 83

وعلى العكس من ذلك فإن المحاكم أقامت مسئولية الطبيب الذى لم يقم بالتحاليل الأولية على المريض قبل أن يصف له علاجا ليس من المألوف كثيرا الإلتجاء إليه حيث ينطوى على درجة خاصة من المخاطر ويستدعى إستعماله التأكد من حالة المريض المطبق عليه(١) .

إستعمال الأشعة la radiologie :

تعد الأشعة من الاكتشافات العلمية الهامة التى تلعب دورا بارزا فى المجال الطبى فى عصرنا الحاضر ، إلا إنه رغم فعاليتها فإن إستخدامها قد يؤدى إلى بعض الأضرار الجانبية بسبب طريقة الإستعمال الخاطئة أو بسبب الحالة الجسمانية الخاصة للمريض .

ومن ثم فإن إستخدام الطبيب للأشعة يلقى عليه إلتزاما بالحرص والحيطة فى إجرائها ، ومسئولية الأخصائى فى ذلك أشد بطبيعة الحال من مسئولية الطبيب العادى(٢) .

فإذا حصل للمريض قرحة نتيجة إهمال الطبيب فى إتخاذ الإحتياطات اللازمة لتجنب هذا الخطر أو تجاوز المدة اللازمة لأخذ الصورة كان مسئولا(٣) .

وإذا تكرر من الطبيب إستعمال الأشعة فى موضع واحد مخالفا فى ذلك رأى الطبيب المعالج فحصلت للمريض قرحة فهو مسئول(٤) .

---

(١) Paris 2 déc. 1957 D. 1958.96 – Civ.2 fév. 1960 D.1960.501
Savatier note J.C.P. 1958. 11. 10616 – Carbonnier note D.1955.745

(٢) Civ. 3 avr. 1939 S. 1939 – 1 – 166.

(٣) Aix 22.10. 1906 D. 1907. 2 . 41

(٤) Paris 17 Juill. 1936 D. 1936. 498.

ولايكفى مجرد إجراء الأشعة بل يلزم فوق ذلك العناية بدراستها وقراءتها ، فقد قضت المحكمة بأن عدم إكتشاف الكسر فى الصورة التى أخذت بالأشعة لايمكن أن يحمل إلا على أحد أمرين كلاهما موجب للمسئولية الطبية ، إما أن الطبيب أهمل فى تحرى وجه الدقة فى قراءة الصورة وإما أنه يفتقر إلى الخبرة الفنية المتطلبة فى الإخصائى(١) .

وأدانت المحكمة الأخصائى الذى فسر الأشعى تفسيرا يختلف بوضوح عن الواقع ، لأن تكوينه العلمى ودقة تخصصه لايتفقان مع الوقوع فى مثل هذا الخطأ(٢) .

والإتجاه الغالب فى القضاء هو إفتراض خطأ الطبيب بمجرد حدوث الضرر نتيجة إستعمال الأشعة وذلك بالنظر إلى التقدم الفنى الكبير الذى أحدثه العلم فى هذا المجال عن طريق تحسين أجهزة الأشعة وضمان كفائتها وتزويدها بالإمكانيات اللازمة لمنع المضار لجسم الإنسان (٣) .

فقد أدانت المحاكم كذلك الطبيب الذى إستخدم أجهزة أشعة قديمة مما أدى إلى إصدارها أشعة على درجة من القوة تفوق طاقة المرضى حيث كانوا أطفالا ، وكان من الصعب التحكم فيها(٤) .

صور أخرى للإهمال فى العلاج :

تتعدد الصور التى يظهر فيها إهمال الطبيب وعدم تبصره فى مباشرة علاج المريض ، ومن البديهى فإن حصر هذه الصور يبدو أمرا

---

(١) Montpellier 29. 5 1934 D.1934. 453.

(٢) Civ.3 avr.1939 D. 1939.337 – Paris 1 Juill. 1972 G.P.1973.1.29 note D.S.

(٣) Savatier, la résponsabilité médicale P. 47 – Rennes 15 Mai 1933 G.P.1933.2.519 – Paris 17 Juill 1936 D.1936. 498.

(٤) Borde aux 11 Juill 1934 D 1936. 4

مستحيلا ويتناقض مع ظروف الواقع المتغيرة والمتطورة •

ولكن الأمر مرجعه فى ذلك - كما ذكرنا - إلى قاضى الموضوع يقدره على حسب وقائع الدعوى ، وهو يهتدى فى هذا الأمر بالمعايير العامة التى ذكرناها وهى : ماجرى عليه العمل الطبى فى المسألة موضوع البحث ، مدى التقدم العلمى فى هذا المجال وهل هناك خلاف حول عدة طرق فى العلاج أم إجماع على إتباع أسلوب معين ، مقارنة مسلك الطبيب محل المسئولية بطبيب آخر من نفس المستوى ، وأخيرا الأخذ فى الحسبان الظروف التى وجد فيها الطبيب والمريض من زمان ومكان وإمكانيات •

وذلك كإدانة الطبيب لإغفاله طرق تطهير معينة[١] ، ورفض تقرير مسئولية الطبيب الذى يتغاضى عن إعطاء حقن مضادة للتيتانوس أو إعطاء جلوكوز لأنه لم يجر العمل والمعطيات الطبية على القيام بذلك فى مثل الحالات موضع الشكوى[٢] •

ومسئولية الطبيب المولد عن الأضرار التى أصابت الطفل من جراء عدم قيامه بما شاع وإستقر عليه العمل الطبى ، فى ذلك الوقت ، أى بوضع سائل مشتق من مادة نترات الفضة بطريقة معينة فى عين الوليد ، ولايستطيع الطبيب الإفلات من المسئولية ، بإثارة ماكان لدى الأم من مرض ، إذ كان ينبغى عليه القيام بالإحتياجات الطبية المعتادة فى هذا الصدد[٣] •

وبينما أدان القضاء الطبيب الذى حقن المريض بمادة بدل تلك التى

---

(١) Crim. 11 fev. 1941.D.1941.180.

(٢) Mont pellier 1 fev. 1935 S. 1935. 2. 143 – Grasse 27 Mai 1935 G.P.1935.2.341

(٣) Bourges 27 Juill 1948 D.1948. 574.

جرى العمل الطبى على إستعمالها ، فإنه أعفى الجراح من المسئولية فى حالة إعطائه للمريض أثناء العملية مسحوقا خاطئا ، لأن هذا المسحوق أعطاه له مساعده ، مما يصعب معه أثناء الجراحة التأكد من صحته ، ولاتسمح اللفافة التى كان يضعها على فمه بتبين رائحته[1] .

المبحث السادس

نقل الدم

Trans fusion sanguine

من الطبيعى أن تسبق عمليات نقل الدم تحاليل وفحوص معينة للتأكد من سلامة معطى الدم من جهة ومن التوافق بين الطرفين من جهة أخرى .

لذلك أدان القضاء مركز نقل الدم أو بنك الدم Banque de sang بفرنسا وحكم عليه بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بالمريض من جراء نقل دم معيب لكون معطيه حاملا لمرض معين[2] .

وأعتبر المركز مسئولا كذلك عن الأضرار التى تلحق معطى الدم من جراء عملية النقل ، إذ على المركز التأكد أولا من عدم تأثير ذلك على الشخص تأثيرا يضر بصحته[3] .

وأعتبر الطبيب مسئولا عن الخطأ الحادث فى تحليل الدم ومعرفة نوع الفصيلة ولو قامت به الممرضة لأنه كان ينبغى على الطبيب أن

---

(١) Seine 30 Jan.1939 D 1939. 23 – Paris 8 Oct. 1941 D.1941. 364

(٢) Civ.17 Déc.1954 D. 1955 369 note Rodere, J.C.P. 1955 11. 8490 note R. Savatier

(٣) Paris 12 Mai 1959. 26 Jan 1960. D 1960. 305 note Savatier

يتأكد من مدى تخصص وكفاءة الممرضة المذكورة(١) .

بل أن القضاء ذهب في هذا المجال إلى حد إلزام **الطبيب أو المركز بنتيجة بصدد عملية نقل الدم** ، أى ضمان ألا يترتب على عملية النقل في ذاتها أى أضرار للأطراف(٢) نظرا للتقدم العلمي الكافي في هذا المجال . وإن كان هذا لايعنى ضمان النتيجة النهائية وهى مدى فعالية الدم في شفاء المريض .

ومن الثابت علميا مكنة إنتقال العدوى من معطى الدم لآخذه ، ومن ثم تقوم مسئولية الطبيب أو المركز في هذه الحالة ، ولايعفيه من ذلك إدعاؤه بأن العمل قد جرى على عدم القيام بفحص دم المعطى إلا في فترات متباعدة(٣) .

فقد قدر القضاء بأن عادات المهنة Les usages de la profession لاتكفى لإعفاء الطبيب من المسئولية ، إذ يكون للمحكمة حرية تقديرها ، ولها أن ترفض إعتمادها إذا ما رأت عدم إتفاقها مع قواعد الحيطة اللازمة(٤) .

ولكن نادرا مايقوم الطبيب بتحليل الدم بنفسه ، بل يلجأ عادة في ذلك إلى طبيب متخصص Médecin d'analyse أو معمل للتحاليل Laboratoire d'analyse أو مركز متخصص .

ففى مثل هذه الحالات وإن كان من الثابت مكنة رجوع المريض بدعوى المسئولية على طبيبه لأنه يلتزم تجاهه بتقديم الدم السليم الذى

---

(١) Toulouse 11 Jan. 1960 D. 662

(٢) Toulouse 11 dés. 1959 D. 1960.181

(٣) Paris 26 avr. 1948 D. 1948. 272.

(٤) نفس الموضع .

يتفق مع فصيلة دمه ، إلا أن التساؤل قد ثار حول العلاقة بين المريض والطرف الثالث الذى لجأ إليه الطبيب لتحليل الدم ؟

تجيز محكمة النقض الفرنسية للمريض أن يرجع مباشرة على بنك الدم (أو المعمل أو الطبيب المتخصص) إستنادا إلى قيام إشتراط لمصلحته فى العقد الذى أبرمه طبيبه مع ذلك البنك . فالمريض يستطيع أن يطالبه بالتعويض نتيجة إخلاله بإلتزامه بسلامة الدم الناشئ عن العقد لمصلحته[1] .

فمن المقرر أن مركز أو بنك نقل الدم يعتبر ملتزما بتحقيق نتيجة فى مواجهة المستشفى والمريض ، يتمثل هذا الالتزام فى تقديم دم سليم مطابق للفصيلة المطلوبة وخال من العيوب والأمراض ، وتقوم المسئولية إذا ثبت فساد الدم أو حمله بفيروس أحد الأمراض كالإلتهاب الكبدى أو الإيدز .

وقد أخذ الفقه والقضاء الفرنسى بقرينة بسيطة مؤداها إفتراض خطأ البنك لمجرد إصابة المريض المنقول إليه بفيروس الإيدز مثلا ، ولايكلف بإثبات أن سبب الإصابة هو الدم . ولاشك أن هذه القرينة لصالح المضرور حيث تعفيه من عبء الإثبات وتسهل حصوله على تعويض عن الأضرار التى حلت به . تدخل المشرع الفرنسى وقنن هذه القرينة من خلال التشريع [2] .

ولكن القرينة السابقة بسيطة يستطيع بنك الدم نفيها عن طريق إثبات عكسها ، فيمكنه إثبات أن الإصابة بالمرض ترجع إلى سبب أجنبى عن

---

(١) Civ. 17 déc. 1954 J.C.P. 1955.2. 8490 n. Savatier.

(٢) القانون رقم ٩١ - ١٤٠٦ فى ١٩٩١/١٢/٣١ .

Viney, Traité de droit civil , la résponsabilité, L.G.D.T., 1982, n.188.- Montpellier, 13-2-1992, J.C.P. 1992 .iv.1094.

الدم ، كإثبات أن الإصابة تمت عن طريق حقن المريض بإبرة ملوثة بالفيروس • ويمكن إثبات أن الإصابة بالفيروس تعود إلى تاريخ سابق على عملية نقل الدم •

فإلتزام المستشفى أو الطبيب بضمان سلامة الدم هو إلتزام بتحقيق نتيجة • لايطالب المريض الطبيب بشفائه نتيجة نقل الدم إليه ، ولكنه يطلب منه السلامة فى عملية النقل ذاتها • وتقوم مسئولية الطبيب عن تحليل وفحص الدم قبل نقله إلى المريض ، إذا كان هو الذى يقوم بإختيار المكان الذى يحصل فيه التحليل والفحص اللازمان للتأكد من خلو الدم من الأمراض •

وينبغى الإشارة أخيرا إلى أن بنك الدم يلتزم بضمان سلامة المتبرع بالدم ، ومن ثم تقوم مسئوليته عن تعويض الأضرار التى تصيب المتبرع بسبب عملية النقل • كإصابة المتبرع بهبوط أو غيبوبة بسبب أخذ كمية كبيرة من الدم من المتبرع أو بسبب عدم فحص حالته قبل النقل ، أو أصابته بالعدوى بسبب تلوث الأبرة المستخدمة فى نقل الدم•

المبحث السابع

إجراء العمل الطبى لهدف غير الشفاء

(مادى - تجارب - أهداف أخرى)

يجب أن يكون تدخل الطبيب منصرفا إلى العلاج لا إلى غاية أخرى، أى أن يكون غرضه مما يقوم به من أعمال المهنة ، سواء أكان تقرير دواء أم إستعمال أشعة أم إجراء عملية جراحية ، الوصول إلى شفاء المريض من مرضه ، فإن كان تدخله منصرفا إلى غرض آخر فقد خرج الطبيب عن وظائف مهنته وزالت صفته وتوافرت فى

فعله عناصر المسئولية وفقا للمبادئ العامة وتبعا لما يفضى إليه تدخله من نتائج فى جسم المريض أو حياته ولو كان برضاه أو برجائه[١] ٠

حيث أن الصلة بين الطبيب والمريض صلة عقدية يحكمها العقد الذى تم بينهما ، والمريض إنما يطلب من الطبيب أن يتولى علاجه ويترك له إختيار طريقة العلاج ، فإذا تجاوز هذا الغرض فإنه يعد مسئولا عن أعماله لخروجه عن حدود العقد[٢] ٠

أضف إلى ذلك دخول فعل الطبيب دائرة التجريم الجنائى حيث يزول عنه سبب الإباحة القائم على إذن القانون ورضاء المريض بضرورة إجراء الأعمال الطبية بقصد الشفاء ٠

قصد تحقيق الربح :

مما لاشك فيه أنه لايمكن مؤاخذة الطبيب على مجرد قصد تحقيق الربح ، فهو بشر ٠ ولكن المسئولية تثور إذا كان هذا الهدف هو الدافع الوحيد وراء تدخله مما يترتب عليه من إنتقاء الطبيب لوسيلة العلاج الأكثر ربحا بالنسبة له وليست تلك الأكثر ملائمة لصحة المريض وحالته ومقتضيات شفائه ٠

فقد إعتبر القضاء طبيب الأسنان مسئولا عن خلعه ضرس مريض دون أن تدعو إلى ذلك ضرورة صحية بل لمجرد تحقيق الربح وأعتبر مسئولية الطبيب فى هذه الحالة مؤسسة على نظرية إساءة إستعمال الحق إذ يجب أن يكون رائد الطبيب دائما إجراء ماهو فى مصلحة المريض[٣] ٠

---

(١) الابراشى ص ٢٨٣ ٠

(٢) نفس الموضع ٠

(٣) Civ 16 avr. 1921 S. 1923. 1. 142

وإن كنا لانشارك المحكمة فى تأسيس مسئولية الطبيب على نظرية التعسف فى إستعمال الحق ، إذ أنه لايمارس حقا فى علاج المريض بل هو أقرب إلى الإلتزام سواء بمقتضى العقد أو الواجب العام ، ومن ثم فخروج الطبيب عن طبيعة هذا الالتزام (بذل الجهد الواجب بقصد شفاء المريض) يعد خطأ كافيا لإثارة مسئولية الطبيب العقدية أو التقصيرية على حسب الأحوال .

وقد قبل القضاء مسئولية الطبيب الذى أقنع المريض كذبا بخطورة حالته وحمله على قبول عملية جراحية لاتستدعيها حالته ولكنها تدر على الطبيب ربحا كبيرا[١] .

وقيام الطبيب بإجراء عملية الشبكية للمريض الأعمى بسبب ضمور العصب البصرى ، فرغم علم الطبيب بحالة المريض إلا أنه يقوم بإجراء العملية بقصد الربح مستغلا أمل المريض فى الإبصار رغم إستحالة ذلك . ولايعفى الطبيب من المسئولية إتمام عملية الشبكية فى ذاتها بنجاح . لاشك أن فعل الطبيب هنا لايعد مجرد خطأ بل فعل عمدى يستتبع المسئولية الجنائية والمدنية والتأديبية فى ذات الوقت .

التجارب الطبية Expériences médicales :

أن غاية الطبيب من وراء تدخله تلعب دورا كبيرا فى إضفاء وصف الشرعية من عدمه على سلوكه .

فالطبيب الذى يهدف أساسا شفاء المريض تعتبر التجارب التى يجريها عليه ، بهدف الإستقرار على الوسيلة الأكثر تناسبا مع حالته والأنسب فى تحقيق الغاية المنشودة ، مشروعة ولاتكون محلا لإثارة مسئوليته الطبية طالما أنه أتبع فى ذلك مسلك الطبيب المماثل له ، إذ أن

---

(١) Paris 7 Mars 1952 D. 1952. 367.

المجال العلمى على درجة من الإتساع والتغير الذى يقتضى المحاولة والتجربة المستمرة حتى يتقدم ويتلائم مع الحالات المتطورة ٠

أما إن خرج هدف الطبيب عن الغاية المفروضة من تدخله (شفاء المريض محل العلاج) فإن مسئوليته تصبح موضعا للبحث ٠ فإن كان تدخله بهدف البحث العلمى البحت ، فإن ذلك يعد - رغم نبل غايته - خطأ يستوجب مسئوليته متى أحدث ضررا بالمريض ٠ والضرر هنا يتمثل فى مجرد المساس بجسم الإنسان ، ولاعبرة بنتيجة تدخله ، لأن الطبيب بخروجه عن الغاية التى أبيحت له من أجلها مزاولة مهنته ، يكون قد خرج عن حدود هذه الإباحة وأسقط عن نفسه الحماية التى يسبغها القانون على فعله[١] ٠

والراجح أن رضاء المريض لايضفى وصف المشروعية على فعل الطبيب لأن الرضاء ليس سببا من أسباب الإباحة فى الجرائم التى تمس جسم الإنسان حيث أن سلامته تعد من النظام العام وحمايته أمر تقتضيه مصلحة المجتمع[٢] ٠

وإن كانت المحاكم تخفف من هذه المسئولية إذا كان هدف الطبيب علميا بحتا ، إلا أنها تتشدد فى أحكامها إذا تبين وجود هدف مادى وراء إجراء التجارب على جسم المريض[٣] ، وتلتزم ، كذلك ، الشركة صاحبة الدواء أو العلاج ، محل التجربة ، بضمان تعويض المضرور عن كل الأضرار التى لحقت بسبب ذلك ، فهى مسئولية بدون خطأ مبنية على فكرة الضمان لايجوز التخلص منها إلا بنفى علاقة السببية[٤]

---

(١) Paris 22.1. 1913 S. 1918,2.97- Seine 16 Mai 1935 D.1936,2,9.

(٢) الابراشى ص ٢٨٩ ، على بدوى ص ٤٠١ Savatier n. 787

(٣) Aix 22 Oct. 1906. 2. 41 – lyon 27 Juin 1913 D. 1914. 2. 73

(٤) J.P. Auly, J.C.P. 89 . 1 . 3384

أهداف أخرى غير العلاج :

القاعدة – كما ذكرنا – أن تدخل الطبيب ينبغى أن يكون موجها نحو غاية واحدة وهى العمل على شفاء المريض ٠

ومن ثم فخروج الطبيب عن ذلك الهدف يخلع عن فعلـــه وصـــف العمل الطبى ويخضع للمسئولية طبقا للقواعد العامة ٠ إذ يضفى علـــى فعله الصفة الإجرامية إن شكل مساسا بسلامة جسم الإنسان[١] ، ويـسأل مدنيا لأن فى ذلك المساس ضررا يرتب للمضرور الحق فى التعويض٠

فقد قضت محكمة النقض بأن أساس عدم مسئولية الطبيب إســتعمال الحق المقرر بمقتضى القانون ، أما من لايملك حق مزاولة مهنة الطـب فإنه يسأل عما يحدثه بالغير من جروح وما إليها بإعتباره معتديـا – أى على أساس العمد – ولايعفى من العقاب إلا عند قيام حالـة الضـرورة بشروطها القانونية ٠ وإنتهت المحكمة إلى مساءلة قابلة لإجرائها عملية الختان التى تخرج عن نطاق الترخيص المعطى لها والـــذى ينحصـر حقها بمقتضاه فى مباشرة مهنة التوليد دون غيرها[٢] .

ومن أمثلة التدخل غير المشروع وضع الطبيب حدا لحياة مريـــض ميئوس من شفائه ، ولو برضائه لمجرد إنقاذه من الآلام المبرحة التـــى يعانى منها ٠ وكذلك إذا عطل عضوا من أعضاء شخص ليساعده على التخلص من الخدمة العسكرية[٣] .

---

(١) P.Monzein, la résponsebilité pénale du médcin, R.se. crim. 1971.861

(٢) نقض جنائى ١٩٧٤/٣/١١ س ٢٥ ص ٢٦٣ .

(٣) الابراشى ص ٢٨٥ .

المبحث الثامن

التلقيح الصناعى وتغيير الجنس

التلقيح الصناعى والأستنساخ

أثار التقدم العلمى فى المجال البيولوجى وعلم الوراثة والجينات العديد من المخاوف والتساؤلات حول إمكانية التحكم فى الجنس ومحاولة تخليق أجناس ذات مواصفات معينة ومايترتب على ذلك من نتائج إجتماعية وأخلاقية تنعكس بدورها حول الفكر القانونى وسبل مواجهتها ٠

ظهرت بنوك حفظ المنى وإنتشرت ظاهرة التلقيح الصناعى وميلاد مايسمى بأطفال الأنابيب ، حيث يمكن تلقيح المرأة من منى زوجها أو غيره ، حال حياته أو بعد مماته ٠ أثار ذلك الكثير من الجدل حول مشروعية النظام وسبل مواجهة النتائج الناجمة عنه بالنسبة للنسب والميراث والمسئولية والمعاملات فى أمريكا والدول الأوربية ٠ ويبدو الأمر فى مصر واضحا ومستقرا حيث يتعلق الأمر بالنظام العام القائم على أحكام الشريعة الإسلامية التى تعتبر مبادئها ، بنص الدستور ، المصدر الرئيسى للتشريع ٠

تجمع الآراء على حظر الأستنساخ البشرى وتجاربه ، وإجازته بالنسبة للأعضاء الجسدية والنبات والحيوان ٠

يجوز إجراء التلقيح الصناعى بين الأزواج وذلك بهدف وحيد يتمثل فى علاج العقم والوصول إلى الإنجاب ٠ ولايجوز التلقيح بهدف آخر كتحسين السلالات أو النسل ٠ ويتم التلقيح من منى الرجل فى زواج شرعى برضاء الزوجين ٠ ويمكن تلقيح بويضة الزوجة بمنى زوجها وزرع البويضة فى إنبوبة إختبار وإعادتها مرة أخرى إلى رحم الزوجة

حتى تكتمل مدة الحمل • وهذا مايعرف بطفل الأنابيب •

ولايجوز إجراء التلقيح الصناعى لهدف آخر غير العلاج كتحسين السلالة أو النسل • ولايجوز تلقيح المرأة من غير زوجها • ولايجوز تلقيح بويضة إمرأة من منى زوجها أو آخر وزرعها فى إمرأة أخرى ، وهو مايعرف بإستئجار الرحم • ويبطل كل إتفاق أو تعامل فى هذا الصدد لمخالفته لأحكام النظام العام(١) •

تغيير الجنس

أدى التقدم الطبى إلى إمكانية تحويل بعض الأشخاص من ذكور إلى إناث والعكس ، ويتم التغيير لأسباب قد تكون جسدية أو نفسية • إستقر القضاء فى غالبية الدول الأوربية على إباحة عملية تغيير الجنس طالما وجدت دواعيها الجسدية والنفسية •

عندما ثارت المسألة فى مصر عام ١٩٨٨ بمناسبة طالب بجامعة الأزهر ، أصدرت دار الإفتاء فتوى ورد فيها " أن الأحاديث الشريفة تجيز إجراء جراحة يتحول بها الرجل إلى إمرأة ، والمرأة إلى رجل ، متى إنتهى الطبيب الثقة إلى وجود الدواعى الخلقية فى ذات الجسد ، بعلامات الأنوثة المطمورة أو علامات الذكورة المغمورة ، بإعتبار هذه الجراحة مظهرة للأعضاء المطمورة أو المغمورة ، تداويا من علة جسدية لاتزول إلا بهذه الجراحة " •

يتضح من تلك الفتوى أنه ينبغى توافر الأعضاء التناسلية للجنس الذى سيتم التحويل إليه ، لتكون العملية الجراحية مجرد كشف عن تلك الأعضاء ، وليست لزرع أعضاء جديدة • مؤدى ذلك أنه يجوز إجراء الجراحة لغرض علاجى تداويا من علة جسدية • ولاتجوز الجراحة

---

(١) أنظر الفتوى الصادرة من دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٩٨٠/٣/٢٣ وإقرارها بواسطة المجمع الفقهى لرابطة العالم الإسلامى المنعقد بمكة فى يناير ١٩٨٥ •

لمواجهة مجرد حالة مرضية نفسية ٠

كان الطالب المذكور كامل الذكورة من الناحية العضوية ولكنه - طبقا لتقارير الطب الشرعي - كان يعاني من حالة نفسية وهي تحول جنسي نفسي لم يجد معها العلاج النفسي والأدوية ، حيث أنه من المعروف علميا أن العلاج النفسي لهذه الحالة المرضية عادة لايجدى بعد سن البلوغ وأن التدخل الجراحي التحويلي هو الحل الأوحد في مثل هذه الحالة ، حيث أن المريض أنثى من الناحية النفسية وغير صالح لحياة الذكورة ٠

كان هذا الطالب وهو في السنة الخامسة بكلية الطب قد بدأ يتصرف تصرفات غير طبيعية وضحت على مظهره الخارجي منها وضع مساحيق تجميل على وجهه وإرتداء ملابس النساء ، وقام بإجراء عملية جراحية بمعرفة أحد مستشاري جراحة التجميل تم فيها إستئصال القضيب والخصيتين للطالب وإستحدثت له فتحة صناعية خلف مجرى البول الخارجي ٠

إنعقد للطالب مجلس تأديب وقرر فصله نهائيا نظرا لأن العملية التي أجريت للطالب لم يكن لها موجب طبي وتخالف أصول المهنة وتعاليم الدين الإسلامي ٠ وإستند في ذلك إلى تقرير لجنة طبية شكلت لهذا الغرض حيث قررت أن الجراحة التي أجريت للطالب لم يكن لها دواع طبية عضوية على الإطلاق وأنه كان يجب التركيز على العلاج النفسي مع التوقف عن تعاطي الهرمونات الأنثوية ٠

طعن الطالب في قرار فصله أمام محكمة القضاء الإداري مطالبا بوقف تنفيذ القرار وإلغائه ، رفضت المحكمة الطلب وإستندت إلى أن الطالب كان مكتمل الذكورة وكانت أعضاؤه التناسلية مكتملة النمو ، ولم يكن لديه أعضاء تناسلية أنثوية خارجية أو داخلية . وانه وافق على

إجراء عملية جراحية لم تكن لها دواع طبية عضوية على الإطلاق ٠

أحيل الجراح الذى أجرى العملية إلى هيئة التأديب الإبتدائية لنقابة الأطباء حيث قررت إسقاط عضويته من النقابة ومعاقبة طبيب التخدير بغرامة مائتى جنيه ٠ وتم إحالة الأمر إلى النيابة العامة ٠

ولكن تقرير الطب الشرعى السابق الذى بين الحالة النفسية للطالب برأ ساحة الطبيب حيث شهد بأنه لم يقم بإجراء العملية الجراحية إلا بعد الإطلاع على تقارير الأطباء النفسيين ، وأنه لاتوجد من الناحية الفنية مايمكن نسبته من خطأ مهنى إلى الطبيب ، ولم تتخلف لدى المذكور أيه عاهة مستديمة وأنه يعتبر بعد إجراء هذه العملية أنثى رغم عدم وجود رحم ومبايض أو حدوث دورة شهرية ٠

أخذت النيابة العامة بهذا التقرير وقررت إستبعاد شبهة الجناية بالنسبة للطبيب ، وتم قيد القضية وحفظها إداريا ٠ وإعتمد النائب العام هذا القرار ٠ وتم إلغاء قرار هيئة التأديب بحكم مجلس تأديب الأطباء البشريين بمحكمة إستئناف القاهرة ٠

الفصل الثالث

الخطأ الطبى من خلال العمليات الجراحية

Operations chirurgicales

المبحث الأول

رضاء المريض بالعملية بعد إعلامه بالحقيقة

ذكرنا من قبل أنه «كقاعدة عامة» ينبغى – إلا فى حالات إستثنائية – الحصول على رضاء المريض بأى تدخل طبى • ولايكــون الرضــاء صحيحاً إلا إذا كان المريض على بينة بحقيقة الوضع وطبيعة العـــلاج المطلوب أو المرجو القيام به • هذا مع بعض التحفظات التـــى أشــرنا إليها فى موضعها[١] •

فلا تجرى العمليـــة الجراحيــة بــدون رضــاء المريــض[٢] le Consentement du patient إلا فى حالـــة الضــرورة ، أى الحالــة المستعجلة التى تقضى بإنقاذ حياة المريض ، وأن يكــون فـــى وضـــع لايسمح له بالتعبير عن رضائه•وذلك كحالة الطبيب الـــذى يضطــر ، أثناء عملية جراحية ، للقيام بعملية أكثر خطورة مـــن المتوقعــة فـــى البداية[٣] •

والتعبير عن الرضاء يكون من المريض أو من يمثله قانوناً أو مـــن أقربائه المقربين وإلا فإن الطبيب يتعرض للحكم بالتعويض الذى تقدره

---

(١) أنظر ماسبق ص ٣٧ •

(٢) Civ.17 nov. 1969 D.1970. 85.

(٣) Rouen 17 dec. 1970 D.1970. 152

السلطة القضائية ، وعلى المريض إثبات تخلف رضائه[1] .

وتزداد أهمية إلتزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على رضائه إذا تطلب الأمر التدخل الجراحى ، وبصفة خاصة إذا إنطوى ذلك على قدر من المجازفة أو الخطورة ٠حيث أعتبر القضاء الطبيب مسئولا بسبب كذبه على المريض بالمبالغة فى وصف حالته لحمله على قبول عملية جراحية خطرة ومكلفة[2] .

وتبدو تلك المسئولية واضحة فى الحالات غير الضرورية أى التى لاتستدعيها حالة المريض ، بل يكون الأمر منطويا على مجرد التجربة أو البحث العلمى أو هدف تحقيق الربح أو الوصول إلى نتائج لاتتناسب البتة مع المخاطر التى تحملها العملية الجراحية ، كما هو الحال فى عمليات التجميل[3] .

وإذا إنطوى الأمر على تدخل طبيب وجراح فإنه على هذا الأخير يقع عبء الالتزام بإعلام المريض والحصول على رضائه[4] .

وبطبيعة الحال يترتب على تخلف الالتزام السابق تحمل الطبيب لكل النتائج الضارة لتدخله الجراحى حتى ولو بذل العناية المطلوبة . فالنتائج التى ما كان ليسأل عنها فى حالة رضاء المريض بالتدخل ، يسأل عنها إذا تخلف هذا الرضاء[5] .

---

(١) Civ.29 Mai 1951 D.1952.53.
ph. Tourneau, la résponsabilité civile 1972 p. 304

(٢) Paris 7 Mars 1952 D. 1952. 367 .

(٣) Civ.27 Oct. 1953 D. 1953. 658 – Paris 12 Mars 1931D.1931 2. 41.
Not loup

(٤) Angers. 4 Mars 1947 D.1948. 208 note Savatier J. Malherbe, Medcine et droit moderne 1969 P. 23.

(٥) Civ. 27 Oct. 1953 D. 1953. 658.

المبحث الثانى

الفحص الطبى السابق على العملية

Examen pré - opératoire

ينبغى على الطبيب قبل إجراء العملية الجراحية القيـــام بـــالفحص الشامل الذى تستدعيه حالة المريض وتقتضيه طبيعة الجراحة المقبلة ٠

ولايقتصر الفحص على الموضع أو العضو الذى ســيكون محــلا للعملية ، بل على الحالة العامة للمريض ومدى مايمكن أن يترتب مــن نتائج جانبية على التدخل الجراحى(١) ٠

ويكون ذلك بالطبع فى الحدود التى يسمح بها تخصص الطبيــب أو مستواه الطبى ومايتوقع من طبيب يقظ فى نفس المستوى ٠

ويجب الأخذ فى الإعتبار مكان الفحــص ، والأمكانيــات المتاحــة ومدى وجوب التدخل السريع لإنقاذ المريض ، ومدى إمكانية مناقشـــته هو أو أهله للإستعلام عن حالته ٠

ويكون على الطبيب الإستعانة – عند عدم تمكنه من التيقن من حالة المريض – بمن هم أكثر تخصصا فى المجالات الطبية الأخرى(٢) ٠

فقد حكم بمسئولية الجراح بسبب عدم إتخاذه الإحتياطات اللازمـــة للتأكد من أن المريض كان قد إمتنع عن الأكل قبل إجراء العملية(٣) ٠

ونفس الحكم بالنسبة للطبيب الذى ترك المريض تحت رعاية مساعد له غير متخصص ، وعند عودته رفض الأخــذ بالتشخيص الأدق الذى

---

(١) Réq.21 Juill. 1947 D. 1947 . 486.

(٢) Paris 29 Oct. 1993 ,D.95 . 95

(٣) Paris 4 Mars 1970 G.P.1970.1.45

أعطاه زملاؤه لحالة المريض أثناء غيابه ، مما ترتب على ذلك التأخير فى العملية الجراحية التى كانت تتطلبها حالته المستعجلة[١] .

والطبيب الذى لم يحتاط للعملية الجراحية بإحضار طبيب تخدير مختص ، ولو لم يكن من المؤكد أن حضوره يمكن أن يمنع حدوث ماوقع من أضرار[٢] .

ونفس الشئ بالنسبة للطبيب الذى حل محل زميل له دون أن يقوم بإجراء الفحوص اللازمة وبالحصول على المعلومات الضرورية عن حالة المريض[٣] .

وأقيمت كذلك مسئولية الطبيب الذى إمتنع عن عمل أشعة للمريض الذى كان يشتكى من آلام حادة ، بينما برئ طبيب آخر رغم فشله فى أستخراج طرف إبره من الجرح ، فهو وإن لم يقم بإجراء الأشعة لمعرفة موضع الجسم الغريب لأن حالة المريض لم تكن تسمح بنقله ، إلا أنه قد قام بالفحوص والمجهودات اللازمة فى هذا الصدد[٤] .

وتقرر محكمة النقض المصرية مسئولية الجراح عن كل تقصير فى مسلكه الطبى – عن التشخيص المبدئى من خلال الكشف الظاهرى أو التكميلى – لايقع من جراح يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالجراح المسئول[٥] .

---

(١) Civ.29 Oct. 1963. D.1964. 56.

(٢) Paris 23 avr. 1968 J.C.P. 1968. 11. 15625 – Civ.27 Jan. 1970 D.1970.70

(٣) Colmar 28 Juill. 1966 D. 1967. 44

(٤) Civ. 7 Mars 1966 G.P. 1966. 2.5- Civ. 16 nov. 1965 D.1966 D. 1966 R.T.D.C. 1966. 309 abs. Rodiere.

(٥) نقض ٢٦ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ .

فلا يقبل من الجراح ، مثلا ، إهمـــال طـــرق الفحـــص الحديثـــة والتحاليل الطبية والتصوير بالأشعة كلما كان ذلك لازما لصحة تقديـــره ومعرفة الحالة قبل إجراء العملية ، ولايعفى مـــن ذلـــك إلا إذا منعتـــه الظروف لعدم توافر الإمكانيات وبعد المنطقة أو وجوب التدخل الفورى دون إنتظار •

المبحث الثالث

إستعمال البنج (التخدير)

L' anesthésie

جرى العمل الطبى على وضع المريض تحت البنج حتى يســـتطيع تحمل آلام التدخل الجراحى • وإستعمال البنج يقتضى من الطبيب نـــوع من الحيطة للتأكد من مدى قابلية المريض لتحمله[١] •

فقد حمل القضاء الطبيب المسئولية حتى عن خطئه اليسير لقيامـــه بعملية التبنيج على وجه السرعة دون إتخاذ الاحتياطات الطبية الكافية ، لاسيما أنه لم تكن هناك ضرورة عاجلة تستلزم إجرائها •

فمرضى القلب ينبغى التحفظ فى وضعهم تحت البنج ومراقبة الكمية التى يمكن تحملها ، ويجب التأكد من خلو معدة المريض من الطعام[٢]•

وقضى بأن تحضير مخدر موضعى بنسبة معينـــة دون أن يعيـــن الطبيب المخدر أو يطلع على الزجاجة التى وضع فيها ودون الإســـتعانة بطبيب مختص بالتخديـــر فى عملية قد تستغرق ساعة فأكثر يعتبر خطأ

---

(١) Auxerre 13 Nov. 1963 G.P.1964 . 1.5.
Froge, Anesthesie et responsalilité 1972 P.53.

(٢) Mars 26 avr.1921 G.P 1921.2.162.

طبيبا موجبا للمسئولية[1] .

الإلتجاء إلى طبيب التخدير *L'anesthesiste* :

يتزايد مع التقدم الحديث أهمية الدور الذى يلعبه طبيب البنج فى العمليات الجراحية • وأصبح الإلتجاء إليه فى هذا الميدان على درجة كبيرة من الحيوية إذ المدة التى يلازم فيها طبيب التخدير المريض أطول من تلك التى يقضيها معه الجراح ، فهو يتدخل قبل الجراحة لتخدير المريض بعد فحصه ويستمر فى مراعاة حالته أثنائها ، ثم تأتى بعد العملية مهمة الإطمئنان على صحوة المريض •

يحتل التخدير أهمية حيوية عبر كل مراحل العملية ، فطبيب التخدير يتولى إعداد المريض قبل العملية ومتابعته أثنائها ومساعدته بعدها على الصحوة وإستعادة وظائفه الحيوية • ويُسأل عن كل الأخطاء التى تصدر منه أثناء ممارسة عمله • ويمكن أن تثور مسئوليته بالتضامن

---

(١) وقد ورد فى هذا الحكم بأنه إذا عرض الحكم لبيان ركن الخطأ المسند إلى المتهم الثانى (طبيب) بقوله " أنه طلب إلى الممرضة والتومرجى أن يقدما له بنجا موضعيا بنسبة ١% دون أن يعين هذا المخدر ودون أن يطلع على الزجاجة التى وضع فيها ليتحقق مما إذا كان هو المخدر الذى يريده أم غيره ، ومن أن الكمية التى حقنت بها المجنى عليها تفوق إلى أكثر من ضعف الكمية المسموح بها ، ومن أنه قبل أن يجرى عملية جراحية قد تستغرق ساعة فأكثر دون أن يستعين بطبيب خاص بالمخدر ليتفرغ هو إلى مباشرة العملية ، ومن أن الحادث وقع نتيجة مباشرة لإهماله وعدم تحرزه بأن حقن المجنى عليها بمحلول (البونتوكايين) بنسبة ١% وهى تزيد عشرة مرات عن النسبة المسموح بها فتسممت وماتت " فإن ما أورده الحكم من أدلة على ثبوت خطأ الطبيب من شأنه أن يؤدى إلى مارتبه عليها • أما مايقوله المتهم من أن عمله فى مستشفى عام قائم على نظام التقسيم والتخصيص يعفيه من أن يستوثق من نوع المخدر وصلاحيته وأنه مادام ذلك المخدر قد أعد من موظف فنى مختص وأودع غرفة العمليات ، فإنه فى حل من إستعماله دون أى بحث • هذا الدفاع من جانب المتهم وهو دفاع موضوعى لاتلزم المحكمة بالرد عليه ، بل أن الرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التى أوردتها المحكمة على خطأ المتهم وأسست عليها إدانته ، وهو ما أولته المحكمة - بحق - على أنه خطأ طبى وتقصير من جانب المتهم لم يقع من طبيب يقظ يوجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول بما يفيد أنه وقد أحل محل أخصائى التخدير ، فإنه يتحمل إلتزاماته ومنها الإستيثاق من نوع المخدر ، طعن ١٣٣٢ سنة ٢٨ ق جلسة ١٩٥٩/١/٢٧ مجموعة القواعد س ١٢ بند ٥ ص ٨٦١ •

مع الجراح إذا كان الخطأ مشتركا بينهما ، وتثور مسئوليته التضامنية كذلك مع المستشفى الذى يمارس مهنته فيه إذا لم يكن مزودا بممرضات مؤهلات لمساعدته وتنفيذ تعليماته(١) .

ويعتبر الطبيب مسئولا عن الأخطاء التى تصدر من الطبيب المخدر إذا كان قد إلتجأ إليه من نفسه – ودون الحصول على رضاء المريض بذلك – ليحل محله فى عملية التخدير . فهو فى هذه الحالة يعد تابعا للطبيب ويقوم بعمل يشكل جزءا رئيسيا من إلتزامات الأخير(٢) .

أما أن كان الإلتجاء إلى الطبيب المخدر بناء على رغبة المريض، فإنه ينشأ عقد بينهما بالإضافة إلى العقد القائم بين المريض والجراح ، ومن ثم يسأل كل منهما عن تنفيذ عقده مع المريض مسئولية عقدية(٣) .

وليس هناك سلطة للطبيب الجراح فى مستشفى عام على طبيب التخدير الذى عينته المستشفى وذلك لإنتفاء رابطة التبعية بينهما(٤) .

ويستقر القضاء الحديث على أن الطبيب لم يعد مسئولا عن الأخطاء التى تصدر من طبيب التخدير ، طالما أن المريض لم يعترض على تواجده إذ يفترض نشوء عقد ضمنى بين الطرفين ، ومن ثم فإن كل من

---

(١) Civ.30 Oct. 1995. D.96.19

Paris 23 Jan. 1993, D.93.25

(٢) Civ.18 Oct. 1960 D. 1961. 125 – Bordeaux 26 fev. 1964 G.P. 1964.2.4 – Angers 11 Mars 1971 D. 1973. 82 note Savatier.

(٣) Civ.27 Mai 1970 J.C.P.1971. 16833 n. Savatier

(٤) إنه وإن كان قيام رابطة التبعية لايقتضى أن يكون المتبوع حرا فى إختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه ، وهذه سلطة لاتكون للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير ، ومن ثم فإن هذا الأخير لايعتبر تابعا للطاعن فى حكم المادة ١٨٤ من القانون المدنى . طعن مدنى ٤١٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١٠٩٤ .

الطبيبين يسأل عن الأخطاء التى تصدر منه سواء قبل العملية أو أثنائـها أو بعد الإنتهاء منها[١] .

وفى حالة إرتكاب كل من الطبيبين لخطأ مشترك فإن مسـئوليتهما تكون تضامنية فى مواجهة المريض .فقد حكـم القضـاء بالمسـئولية التضامنية على الطبيب المخدر والعيادة التى باشر فيها العمليـة لعـدم تزويدها أثناء العملية بمساعدين أكفاء[٢] .

ولايعنى هذا إفتراض التضامن بين الطبيبين بل يرفض القضاء ذلك ويبحث عن الأخطاء التى أرتكبت بواسطة كل منهما على حدة ، اللـهم إلا فى الحالات التى يكون الخطأ واحدا أى مشتركا بينهما[٣] .

وقضى بأن حدوث الوفاة نتيجة الخطأ فى عملية التخديـر وعـدم وقوع أى خطأ فى الجراحة يعنى إنتفاء الخطأ التقصيرى فـى جـانب الطبيب الجراح[٤] .

---

(١) Metz 19 Mars 1974 D. 1975. 31.

(٢) Crim 26 dec. 1964 G.P. 1965. 1. 312.

(٣) Mont pellier 5 Mai 1971 G.P. 1972. 1. 53 et Paris. 17 Juill. 1972 Crim. 22 Juin 1972 B.C n. 219 – Toulouse 24 av. 1973 D. 1973. 94 – Civ. 27Mai 1970 D. 1970. 186.

(٤) إذا كان الحكم قد خلص إلى أن وفاة مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد حدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى باشرها المطعون ضده السادس ولم يساهم فيها الطاعن، ولم يسند الحكم إلى الطاعن أى خطأ فى الجراحة التى أجراها للمورث ، فإنه لايمكن إسناد أى خطأ تقصيرى لشخص الطاعن لأنه بحكم كونه طبيبا بالمستشفى ماكان يستطيع أن يمنع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعمليات التخدير – فى الفترة التى أجريت فيها الجراحة – من مباشرة عملية تخدير المورث أو أن يختار غير هذا الطبيب للقيام بهذه العملية ، ولاعبرة بما قرره الحكم من أن طبيبا آخر متخصصا كان قد أشار قبل إجراء العملية للمورث ببضعة أيام بإعطائه بنجا موضعيا مادام الثابت أن هذا الطبيب المتخصص كان فى أجازة فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث ، وأن إدارة المستشفى عهدت إلى المطعون ضده السادس بالقيام بعمله مدة تغيبه ، ولم يكن بالمستشفى فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث طبيب أخر متخصص فى التخدير كان يسكن للطاعن أن يستعين به فى تخدير المورث ، طعن مدنى ٤١٧ لسنة٣٤ ق جلسة ١٩٦٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١٠٩٤ .

ومن أمثلة الأخطاء الواضحة لكل منهما عدم القيام بالإختبـــارات اللازمة لمعرفة طبيعة دم المريـــض (فصيلتـــه - ســـيولته - ومكنـــة إنتقاله)(١) .

ومسئولية الطبيب عن خطأ الممرضة فى معرفة فصيلة الدم لأنه لم يتأكد من مدى تخصصها قبل أن يعهد إليها بذلك • بل أن القضاء قـــد ذهب إلى حد إدانة العيادة التى أجرى فيها نقل الدم خطأ علـــى أســـاس إلتزام العيادة بنتيجة وهى نقل الدم بطريقة سليمة لايترتب عليـــها أيـــة أضرار للمريض(٢) .

ونذكر بأن المسئولية هنا ليست بتحقيق نتيجة بل هى ببذل عنايـــة ، فقد رفض القضاء مسئولية الطبيب المخدر والجراح عما حدث للمريض طالما تم التيقن من أن كلا الطبيبين قد قاما بالفحوص اللازمة للتأكد من مدى قابلية المريض لتحمل البنج • حتى لو تبين بعد ذلك أنه كان بـــه حساسية خاصة يصعب إكتشافها على ضوء المعطيات العلمية والدرايـــة الطبية المعاصرة(٣) .

ولم يسأل الطبيب المخدر عن الإضطرابات التى حدثت للمريـــض عقب عملية التخدير ، فهو حر فى إختيار طريقة التخدير التى يراهـــا ملائمة طالما أن تلك الطريقة قد أصبح من المتعارف إستعمالها ولم تعد محلا للتجارب • وعملية التخدير بذاتها تتحمل قدرا من المخاطر لابـــد منها(٤).

---

(١) Montpellier 21 déc 1970 D.1971. 637 note chabas.

(٢) Toulouse 11 Jan. 1960 D. 1960. 662 – 14 déc. 1959 D. 1960.181 .

(٣) Amiens 14 fév.1906 D 1907 2 44 – Mont pellier 15 déc. 1909 D 1910 13

(٤) Aix 14 fév 1950 D 1950 322 Douai 16 Mai 1936 D 1936. 435.

فالمسئولية لاتعد مفترضة فى هذا الشأن طالما كانت هناك الفحوص الأولية اللازمة قبل إجراء عملية التخدير وتمامها فى الظروف الملائمة[1] .

ومن أمثلة الأخطاء الواضحة لطبيب التخدير التى تؤدى إلى وفاة المريض بالإختناق : نسيان رباط شاش فى القصبة الهوائية ، إدخال مصدر الأكسجين فى المرئ بدلا من القصبة الهوائية ، التأخير فى التوصل إلى إمداد المريض بالأكسجين من موضع آخر فى حالة تعذر إدخال ذلك عن طريق القصبة الهوائية.فى هذه الحالة الأخيرة أكد الخبير المنتدب أن مثل هذا الخطأ وإن قبل من طبيب مبتدأ يعمل دون إمكانيات ، لايقبل من إستاذ متخصص مزود بالإمكانيات المناسبة .

حكم لمحكمة النقض الفرنسية (التخدير) [2]

الوقائع : عقب إجراء العملية الجراحية التى إستمرت أكثر من ساعة تم إعادة المريض إلى غرفته – بعد موافقة الطبيب المخدر – بواسطة الجراح والممرضة. ونظرا لعدم صحوة المريض من البنج رغم مرور ست ساعات قامت زوجته بإخبار الطبيب المخدر الذى لم يستجب رغم إبلاغه بإرتفاع ضغط المريض . وبعد مرور أربع ساعات وقع المريض فى غيبوبة تامة Coma,convulsions فتم إعلان الطبيب مرة أخرى فحضر بعد نصف ساعة ومن بعده الجراح وتبين أن المريض قد أصيب بمرض راجع إلى إضطرابات فى عمل الرئة Troubles de la ventilation pulmonaire . ولم يشف المريض من ذلك بل ظل مصابا بإضطرابات فى التنفس وفى الحديث Troubles

---

(١) Seine 15 Mai 1956 D. 1956. 554 – grenoble 16 Mai 1956 J.C.P. 1956.11. 9456 note Savatier.

(٢) Civ.10 Juin 1980 J.C.P. 1981. 11. 1914 note F. chabas

conovulsifs et de la parole مما وقف عقبة فـــي ســبيل مزاولتــه لنشاطه المهنى بعد ذلك ٠

إختصم المريض وزوجته الجراح والطبيـــب المخــدر ، فــبرأت المحكمة الأول وأدانت الثانى ٠

المحكمــة : أيدت محكمة النقض حكم الإستئناف بنصها علـــى أن الطبيب المخدر يلتزم بمتابعة حالة المريض حتى إستفاقته من العملية ، ويتأكد هذا الالتزام بصفة خاصة عندما يخشى إحتمـــال وقـــوع خطـــر يصعب على غير المتخصص تداركه ٠

فلا يكفى – كما هو وارد بالقضية – أن يعهد الطبيب إلى الممرضة بمتابعة حالة المريض ، حيث يصعب عليها معرفـــة طبيعـــة ومـــدى خطورة ماقد يحدث للمريض وخاصة إذا كان به مايستدعى التخوف ٠

وقد سبقت فى ذلك التشدد محكمة النقض الجنائية حيث أقرت بـــأن التخدير يلقى إلتزاما مطلقا برعاية المريض حتى صحوته الكاملة مـــن الجراحة وعودته التامة إلى كامل وعيه حتى لو تعلق الأمـــر بطبيـــب عادى[1] ٠

وفى ذات الإتجاه ذهبت نفس المحكمة إلى إدانة الطبيـــب الجـــراح حيث قام بتخدير المريضة جزئيا وتأكد من قدرتها على الحديـــث فـــى البداية رغم التبنيج ٠ توفيت المريضة بعد ذلك على أثر تعقيدات فـــى التنفس ٠

أدانت المحكمة الطبيب لعدم قيامه برعاية المريضة بنفســـه وعـــدم القيام بأى زيارة لها عقب العملية ، هذا بالإضافة إلى أنه قد عهد بـــها إلى أشخاص غير مؤهلين ويشك فى فعاليتهم ، ولـــم يقم بإعطائهم أيـــة

---

(١) Crim. 9 Juin 1977 J.C.P. 1978. 11. 18839 note Savatier

تعليمات أو توجيهات[١] .

يستخلص من القضاء السابق أن المريض يجب أن يظل تحت الرعاية حتى إستفاقته الكاملة . وأن تتم الرعاية بواسطة الطبيب الذى يكون جاهزا للتدخل فى أية لحظة حتى تمر مرحلة الخطر .

وان كان هذا لاينفى ، أمام الإعتبارات العملية - مكنة أن يعهد الطبيب بذلك إلى ممرضين متخصصين إذا سمحت حالة المريض بذلك وعلى شرط أن يتابع من وقت لأخر تطور تلك الحالة وأن يعطى لهم التوجيهات اللازمة والتى تضمن تدخله فى أية لحظة إذا ماحدث أى تطور فى وضع المريض .

المبحث الرابع

الخطأ الطبى أثناء التدخل الجراحى

Fautes chirurgicales

معيار تقدير الخطأ الجراحى :

القاعدة أن مسئولية الجراح تثور إذا ثبت أنه لم يؤد عمله الجراحى بالمهارة التى تقتضيها مهنته وبالمستوى الذى ينتظره منه المريض . فهو مسئول عن كل خطأ يصدر منه ، أما أن جنب سلوكه مواطن الخطأ فلا مسئولية عليه أيا كانت نتيجة تدخله الجراحى ، إذ لايضمن للمريض الشفاء بل يلتزم ببذل العناية الكافية .

وكما ذكرنا من قبل لايشترط أن يكون الخطأ الطبى جسيما ، بل يكفى ألا يكون الطبيب قد قام بما ينبغى عليه من عناية تمليها الظروف

---

(١) Crim. 9 Nov. 1977 G.P. 1978. 1.233.

المحيطة به[1] .

ومما لاشك فيه أن تقدير خطأ الجراح يقتضى الكثير من الدقة والحيطة حيث يتطلب الأمر الخوض فى مسائل فنية تدفع القاضى الى الإستعانة بمشورة الخبراء بصفة مستمرة

وتؤكد محكمة النقض سلطة المحكمة فى تقدير خطأ الطبيب المستوجب للمسئولية الجنائية والمدنية • مثال فى إجراء جراحة فى العينين معا فى وقت واحد إنتهت بفقد الإبصار •

إذا كانت محكمة الموضوع – بما لها من سلطة فى تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبة جنائيا ومدنيا – قد قدرت أن الطاعن قد أخطأ بقيامه بإجراء الجراحة فى العينين معا وفى وقت واحد مع عدم الحاجة إلى الإسراع فى إجراء الجراحة وفى ظل الظروف والملابسات المشار إليها فى التقارير الفنية – وهو أخصائى – ودون إتخاذ كافة الإحتياطات التامة لتأمين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التى تتناسب وطبيعة الأسلوب الذى أختاره يعرض المريض بذلك لحدوث المضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد الأمر الذى إنتهى إلى فقد إبصارهما بصفة كلية ، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفى وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائيا ومدنيا[2] .

---

(١) Paris 7 Jan. 1950 D 1950. 75

(٢) وقد جاء بالحكم أنه لما كان الحكم الإبتدائى - فى حدود ماهو مقرر لمحكمة الموضوع من حق فى وزن عناصر الدعوى وأدلتها - قد إستظهر رابطة السببية بين الضرر الثابت من خطأ الطاعن وبين ماإنتهت إليه حال المجنى عليه من إصابته بالعاهة المستديمة بما أورده من أنه " لو أجرى الفحوص الطبية قبل إجراء الجراحة وتبين منها أن المريض مصاب ببؤرة قيحية لإمتنع عن إجراء الجراحة ولو أنه أجرى الجراحة فى عين واحدة لتمكن من تلافى أى مضاعفات قد تحدث له ولما تسبب فى إفتقاده كلتا عينيه ". كما رد على دفاع الطاعن فى شأن إنتفاء رابطة السببية بقوله " وحيث أن المحكمة لاتطمئن إلى دفاع المتهم من أن ماحدث للمدعى بالحق المدنى إنما جاء نتيجة حساسية أصابته فى عينه، وهو أمر يخرج عن إرادة الطبيب المعالج ذلك أنه حتى على فرض أن المريض قد فاجأته الحساسيه بعد الجراحة فإن ذلك يكون ناشئا من عدم التأكد من خلو جسده من =

مخاطر التدخل الجراحى وتعذر تحديد الخطأ :

إلا أن القضاء مستقر على قبول وجود قدر ضرورى من المخاطر مرتبط بطبيعة التدخل الجراحى ذاته ٠فقد رفض إقامة مسئولية الجواح عن وفاة طفل تم نقله إليه بسرعة لإجراء عملية جراحية ، تمت بالعناية المطلوبة ، ولكنها لم تنجح بسبب عدم إحراز الطب فى هذا الميدان للتقدم العلمى الكافى[1] ٠

ويصعب فى بعض الحالات القطع بوجود الخطأ ، كما فى حالة السيدة التى تعرضت لكسر شديد بالجمجمة فى حادث سيارة ، تم إدخالها غرفة العمليات مباشرة ، إستقرت حالة المريضة بعد العملية على فقد إبصار إحدى العينين وحاسة الشم ٠ تقدمت بشكوى تطالب بمسئولية الجراح عن تلك العاهة ، إلا أنها حُفظت حيث تعذر على الطب الشرعى تحديد ماإذا كانت الإصابة بسبب الحادث أم بسبب خطأ فى الجراحة ٠

= البؤرة الفاسدة قبل إجراء العملية ولو كانت العملية أجريت على عين واحدة لتبين الطبيب مايمكن تلافيه من حساسية أو مضاعفات حدثت فى العين الأولى ٠ كما أن الحكم المطعون فيه أورد من تقرير الطبيب الشرعى الأخير أن خطأ الطاعن على حد ماسلف بيانه – نقلا من هذا التقرير – قد عرض مورث المطعون ضدهم للمضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد وأن الطاعن يحمل مسئولية النتيجة التى إنتهت إليها حالة المريض ، وكان الطاعن لاينازع فى صحة مانقل الحكم المطعون فيه من ذلك التقرير ، فإن مؤدى ما اثبته الحكم من ذلك أنه قد إستظهر خطأ الطاعن ورابطة السببية بينه وبين النتيجة التى حدثت بموت مورث المطعون ضدهم من واقع التقارير الفنية بما مفاده أن الحالة المرضية لهذا الأخير لم تكن تستدعى الإسراع فى إجراء الجراحة وأن الطاعن – وهو أستاذ فى فنه – بما له من مكانة علمية وطرق خبرة فنية كان يتعين عليه أن يتوقع حدوث المضاعفات بعينى المريض عقب الجراحة التى أجراها له وقد كان من مقتضى حسن التبصر والتحرز ألا يغيب هذا عنه خاصة فى ظل الظروف والملابسات التى أجريت فيها الجراحة ، وهو مايكفى ويسوغ به تدليل الحكم على توافر رابطة السببية من الخطأ والضرر ومن ثم فلا محل لتعييب الحكم بالقصور فى هذا الصدد٠ طعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١١ س ٢٢ ص ١٨٠ ٠

(١) Civ 26 Jan 1970 B C I.n 34 - Crim 13 Mars 1971 B. Crim.n.78

أمثلة للخطأ الجراحى الواضح :

هناك بعض الحالات التى يبدو فيها خطأ الطبيب واضحا فى هذا المجال ، كتركه لأجسام غريبة فى الجرح (قطعة من القطن أو الشاش Compresse أو آلة مما يستعمله) يتسبب عنها تقيحات وإلتهابات تؤدى بحياة المريض(١) .

ويبدو أن مثل هذا الخطأ كثير التكرار نظرا لأن الشاش الطبى المبلل بالدماء ينكمش ويندمج داخل أحشاء الجسم ويصعب تمييزه . ويلقى الجراح ، غالبا ، بالمسئولية على عاتق الممرضة . ففى إحدى القضايا بعد إجراء الجراحة بنجاح بستة أشهر أصيب المريض بآلام حادة وإرتفاع غير مفهوم فى درجة الحرارة ولم تُجد معه كافة الأدوية ، ولم يكن هناك بد من إعادة فتح الجرح ، فتم العثور على الشاش المتعفن، ورغم إستخراجه إلا أن المريض مات بعد عدة أيام تأثرا بالتقيحات والإلتهابات والآثار السيئة لذلك الخطأ . دفع الجراح بمسئولية الممرضة . رفضت المحكمة هذا الدفع حيث ينبغى عليه التأكد من نقاء الجرح قبل قفله ، وأن يتأكد من عدد قطع الشاش المستعملة ولايكفى مجرد سؤال الممرضة عما إذا كانت قد راجعت العدد . لاشك أن مثل هذا السؤال يلقى بجانب من المسئولية على الممرضة ، إلا أن ذلك لايعفى الجراح من المسئولية .

ومن أمثلة أخطاء الطبيب الواضحة الجسامة : إجراء العملية لمريض غير المريض المقصود أو إجراء عملية بدلا من أخرى ، أو إجراء العملية للعضو السليم بدلا من العضو المريض ، كإستئصال الكلية السليمة بدلا من التالفة . يلقى الطبيب بالمسئولية ، فى مثل هذه الحالات على عاتق الممرضين والمستشفى ، إلا أن القضاء يرفض

---

(١) Paris 16 Jan. 1950 D. 1950 . 159 – Civ 6 Mai 1959 D. 1960. 24 – Civ.26 Jan. 1972 J.C.P. 1972 IV 66 – Civ. 28 Oct. 1968 D.1969 150.

ذلك، فالطبيب ليس مجرد آلة تتعامل مع مايوضع أمامها بل هو إنسان ينبغى عليه مناقشة المريض وإضفاء الطمأنينة عليه ومراجعة الأشعة والفحوص قبل التدخل ٠

وعدم قيام الطبيب بما يستلزمه نظافة الجرح وتطهيره حتى لايكون ذلك بؤرة للعدوى[١] ٠

وعدم تتبع الطبيب لحالة الجريح أمامه الذى كان يعانى وتزداد آلامه دون أن يأبه الطبيب بذلك وإستمر فى الجراحة دون أن يطمأن عن سر تلك الآلام وما قد ينشأ عنها من أضرار[٢] ٠

وعدم الإنتظام فى متابعة تطور حالة الأم قبل الولادة حيث ينبغى الإطمئنان الدائم على حالة الجنين ونبضاته ٠ تثور مسئولية الأطباء كثيراً بسبب عدم المتابعة ، فقد تزداد سرعة نبضات قلب الجنين بسبب نقص الأكسجين أو الإجهاد مما قد يؤدى إلى وفاته أو إصابته بتشوهات أوعاهة مستديمة إذا لم يتم التدخل السريع وإتمام الولادة القيصرية ٠

وكإستخلاص المحكمة من التقارير الطبية أن عملية الختان التى أجراها الطبيب الجراح كانت جذرية أزال بها ، على خلاف الأصول الفنية والقواعد العلمية ، كامل الجلد المغلف للذكر ، ولم يقتصر على إزالة الجزء الزائد من جلد مقدمة القضيب والمعروف طبياً بإسم البريبوس Perpuse ، مما يترتب عليه تشويه القضيب ، وهو الأمر الذى يفيد أن الطبيب قد إرتكب خطأ مهنياً يوجب المساءلة المدنية[٣]٠

---

(١) Civ.30 Oct 1963 D. 1964 81.

(٢) Paris 26 Nov 1968 D 1969. 72.

(٣) محكمة التمييز الكويتية ١٩٨٠/٦/٤ مجلة ادارة الفتوى والتشريع ١٩٨٢ ص ١٤٣ تعليق أحمد شرف الدين ٠

وأدانت المحكمة طبيب الأسنان لعدم أخـذه الإحتياطـات اللازمـة لتفادى رد فعل المريض ، فهو مسئول عن إنزلاق الآلة التى يسـتعملها أثناء تدخله بسبب الحركة المفاجئة للمريض ، فذلك أمر متوقـع مـن الممكن تفاديه(١) .

وكمسئولية جراح الأسنان فى حالة خطأه الواضح ، كأن يتسبب فى إنفصال الفك عند خلعه ضرس ، أو كأن يتراخى فى البحث عن الجـزء من الضرس الذى سقط فى جوف المريض(٢) .

فالطبيب يسأل كقاعدة عامة عن الأضرار التى تنشأ من جراء خطأه وعدم إحترازه سواء فى وضع المريض أو فى إستعمال أشياء معينـة أثناء الجراحة ، ومن أمثلة ذلك :

موت المريض بسبب إنفجار آلة كهربائية كان يستعملها الطبيـب ، حيث كان ينبغى عليه عدم إستخدامها بالقرب من جهاز آخر(٣) .

وشلل ذراع المريض الناتج عن وضعه السئ – بسبب خطأ الطبيب – أثناء العملية الجراحية • وإهماله المتسبب فى إصابة عصب المريض ومانتج عن ذلك من عجز جزئى دائم(٤) .

والطبيب الذى يخطئ فى عمل الأشعة على الجانب الأيسر بدلا من الجانب الأيمن • والأخر الذى يأمر مساعديه برفع بعض أجزاء منضدة الجراحة الموضوع عليها المريض دون أن يتأكد من سلامة وضعه مما

---

(١) Paris 4 Mai 1963 D. 1964 – 36Meaux13 dec.1961.G.P.1962-2- 44.

(٢) Paris 26 Juin 1919 D. 1919 . 2 . 73 –Civ. 13 avr. 1972 D. 1972 192

(٣) Seine 8 Jan, 1964 G.P. 1964 . 1 . 166 .

(٤) Civ. 27 Mai 1970 J.C.P. 1971 .II 16833 note Savatier. Civ. 27 Oct. 1970 D. 1971. 14.

ترتب على ذلك من إنفصام فى ساقه[١] .

والطبيب الذى لم يتأكد من حسن إستقرار المريضة على منضدة الجراحة مما يترتب على ذلك من تشوه فى ذراعها لإصابته ببداية شلل حيث كان ينبغى عليه التأكد من سلامة المنضدة وآلات تثبيت المريض عليها . فهو يسأل عن الجرح الذى يصيب المريض بسبب سقوطه نتيجة عدم إحكام ربط جهاز المنضدة[٢] . وعن الحروق الناتجة عن إستعمال آلة كهربائية .

ولكن ينبغى ، فى جميع الحالات ، على المحكمة أن تتبين ماهية السلوك الذى صدر من الطبيب منطويا على إهمال أو عدم تبصر أو قلة حيطة[٣] .

ويجب أن تبين المحكمة ماإذا كان الطبيب الجراح قد إرتكب أثناء إجراء العملية مايعتبر خروجا معيبا على القواعد الفنية les regles techniques أو أن أجراءها إتسم بالجهل أو الإهمال الذى لايصدر عن طبيب مماثل سواء فى مرحلة الإعداد لها أو إجرائها أو العناية اللازمة بعد إجراء العملية[٤] .

فالطبيب لايسأل عن سقوط المريض لإستناده على مسند صنعه بنفسه وثبته على المنضدة التى يعالج عليها[٥] .

---

(١) Seine 25 Jan. 1949 G.P. 1949, 1. 217 – Req. 21 Juill. 1947 D. 1947.486.

(٢) Aix. 10 Nov. 1953 D. 1954. Ll.R.T.D.C. 1945, 302 – Civ.27 Mai 1970 G.P.1970. 2 28 – Paris 15 Juin 1954 D. 1954, 649.

(٣) Civ.14 Mars 1967 G.P. 1967 . 2 107.

(٤) تمييز كويتى ١٩٨٠/٦/٤ مجلة إدارة الفتوى والتشريع ١٩٨٢ ص ١٤٣ ، تعليق أحمد شرف الدين .

(٥) Civ. 16 fév 1970 D 1970 . 135

لا خطأ عند توافر حالة الضرورة أو القوة القاهرة :

ومن جهة أخرى فإن المحاكم قد أعفت الطبيب من المسئولية فـــى حالة توافر شروط القوة القاهرة أو حالة الضرورة • وذلك كضـــرورة السرعة فى إجراء العملية ومايفاجأ به الجراح من ظروف شـــاذة فـــى إجرائها ودقتها وصعوبتها ، كل ذلك من شـــأنه إعفـــاء الطبيـــب مـــن المسئولية عن إهماله فى إتخاذ الإحتياطات التى توجبها الأصول المهنية فى الأحوال العادية •

والحال كذلك إذا عرضت للطبيب ظروف شـــاذة لـــم يكـــن فـــى إستطاعته أن يتوقعها ولافى مقدوره أن يعمل على تلافيها • أما إذا كان فى إمكان الجراح أن يتوقع ماقد يعرض له من ظروف أثناء مباشـــرة العملية فإنه يكون مسئولاً عما يلحق المريض من أضرار نتيجة عـــدم إتخاذه الحيطة اللازمة لتلافيها[١]•

فقد رفضت محكمة النقض الفرنسية (أيدت حكم الرفض) طلـــب أقامة مسئولية جراح فى مواجهة المريض الذى أصيب بنوع من العمى Cecite total de l'oeil فى العين اليمنى على أثر التدخل الجراحـــى • وذلك نظراً لأن حالة المريض قبل إجراء العملية – طبقاً لما إتفق عليـــه الخبراء l'accord d'experts وان لم تكن تستبعد حدوث التعقيدات التى حدثـــت Complication oculaire ألا أن ذلـــك لـــم يكـــن متوقعـــاً imprévisible بمناسبة إجراء العملية • هذا بالرغم من تيقن الخـــبراء من السبب فى الفصل الذى حدث بقاع العين la rupture du plancher orbital واللحظة التى تم فيها ذلك أثناء العملية [٢] •

ومن ذلك ماعـــرض على محكمـــة العطاريـــن فى قضية نُسب إلى

---

(١) الابراشى ص ٣٤٣ •

(٢) Civ. 15 Juill 1981 276

الجراح فيها أنه تسبب بإهماله وعدم إحتياطه فى قتل المجنى عليه بـأن أجرى له عملية فتح الكيس الأنوريزمى ولم يقم بربط الشريان الفخـذى أعلاه ولا بإتخاذ الطرق الطبية الفنية لإيقاف الـنزيف الناشـئ عـن العملية •

فقد ثبت للمحكمة أن المتهم لم يفطن إلى إحتمال أن يكون الـورم اينوريزميا وأنه ما أقدم على إجراء العملية إلا تحت الإعتقاد بأنـه ورم بسيط ، كما شهد حكيمباشى الجراحة بالمستشفى الأميرى بأن التشخيص الذى أعطاه للمرض حسب العوارض الظاهرية وأهمها عـدم وجـود تموجات بالورم لايعتبر خطأ منه •

ولذلك قررت المحكمة أن عدم إستشارة المتهم وعدم إستعانته بـأحد زملائه وعدم إستعداده لعملية فتح ورم انيوريزمى لايعد إهمـالا منـه ولايوجب مسئوليته(١) •

المبحث الخامس

الفريق الطبى والإستعانة بالمساعدين والمسئولية عنهم

les assistants

أ – الفريق الطبـى :

نظرا لدقة التخصصات الطبية أصبح العمل الطبى يتسـم بالطـابع الجماعى حيث يشترك أكثر من طبيب فى معالجة المريض ، يدلى كـل منهم بدلـوه وتخصصه على الحالة المعروضة • ويجب عدم الخلـط

(١) عطارين ١٩٢٩/٤/٩ حقوق سنة ٤٤ ص ١٩ (مشار إليه بالمرجع السابق) •

بين الفريق الطبي l' equipe Medicale والطب الجماعي la medecine de groube • ففي الحالة الأولى يشترك أكثر من طبيب في نفس التخصص في علاج الحالة ، هنا يشترك الجميع في تحمل نفس المسئولية عن الضرر الناجم عن الخطأ المشترك أو التضامن بحسب الأحوال • أما الحالة الثانية فيوجد أكثر من طبيب في نفس الموقع يؤدى كل منهم خدمة مختلفة عن الآخر إلا أنها خدمات متبادلة ومتكاملة فيما بينهم • هنا يظل كل منهم مسئولا عن نتائج تدخله •

ويجدر بالإشارة إلى أن الطبيب عندما يحيل المريض إلى أخصائى معين ، فإن هذا الأخير يكون مسئولا عن نتائج تدخله كاملة دون أدنى مسئولية على الطبيب المحيل • ولايسأل الطبيب عن الأخطاء الصادرة من الطبيب الذى أحله محله إلا إذا كان قد إختار طبيبا غير مؤهل للقيام بتلك المهمة ، وتقوم المسئولية كذلك إذا كان الطبيب قد تعهد بمباشرة الحالة بنفسه إلا أنه عهد بذلك إلى طبيب آخر دون موافقة المريض[١] •

ب – المساعدون :

وجوب الإستعانة بالمساعدين : أدى التطور الطبى والفنى إلى الإلتجاء المتزايد إلى فريق من المتخصصين ، كل فى ميدان تخصصه •فإذا إقتضت حالة المريض على ضوء الظروف العلمية القائمة الإلتجاء إلى مجموعة من المتخصصين كان على الطبيب القيام بذلك وألا كان مخطئا •

فقد قضت محكمة النقض بأن قيام الطبيب بإجراء عمليّة جراحية تستغرق أكثر من ساعة دون الإستعانة بطبيب أخصائى للتخدير وقيامه هو بحقن المريض بمخدر ودون الإطلاع على زجاجته لمعرفة ما إذا

---

(١) Civ 25 Mai 1987, B 1 n 170
Paris 22 fev 1988 D 88, 85

كان هو المخدر الذى طلبه أم غيره يعتبر خطأ موجبا لمسئوليته جنائيا ومدنيا(١) .

ومن المقرر أن الطبيب يسأل عن إجرائه لعملية جراحية دون توافر المساعدة الضرورية(٢) ، مالم تتوافر حالة الضرورة .

إلا أنه ينبغى التأكيد بأن إلتجاء الطبيب إلى زملاء له لإستشارتهم أو الإستعانة بمن هم أكثر خبرة وتخصصا ليس إلتزاما عاما على الطبيب بل جوازيا له ، ومن ثم فإمتناعه لايشكل خطأ من جانبه إلا فى الحالات الإستثنائية التى تستدعى ذلك(٣) .

فيعد عدم تبصر من قبل الطبيب المصاب بعجز فى يده اليمنى إجراءه لعملية جراحية دون مساعدة زميل مختص . إذ يشكل هذا خطأ عاديا بعيدا عن المهنة ، يستطيع القاضى تبينه بسهولة وتقدير مدى خطورته بنفسه(٤) .

ومن البديهى أن هذا الالتزام (الإستعانة بمساعدين) فى حالة وجوده يسقط عن كاهل الطبيب **فى حالات الضرورة والإستعجال** . فقد أعفى القضاء الطبيب من المسئولية فى حالة إجرائه عملية ولادة بنفسه ودون الإستعانة بالزميل المتخصص ، وذلك فى ظروف صعبة وبإمكانيات قليلة ترتب عليها بعض الأضرار للأم ، إذ لم يكن أمام الطبيب سوى ذلك، لأن حياة الأم كانت متوقفة على مثل هذا التدخل(٥).

---

(١) نقض جنائى ٢٧/١/١٩٥٩ س ١٠ ص ٩١ .

(٢) Douai 14 Mai 1930 G.P. 14 nov. 1931

(٣) Rabat 19 Juin 1951 D. 1952 21.
Civ. 21 mov.1978, J.C.P. 79. 19033

(٤) Douai 19 Jan. 1931 D. 1932. 9.

(٥) Paris 4 Mars 1898 D 1898. 2. 449

مسئولية الجراح عن أخطاء المساعدين : ويعد الجــراح رئيسا للفريق الذى يعمل تحت إمرته . فهو يدير وينسق كــل أنشــطة مساعديه ، إذ فى أغلب الأحوال لايعرف المريــض ســواه . ونظــرا للإتفاق القائم بينهما فإن الجراح يسأل تعاقديا فى مواجهة المريض عــن الأخطاء التى يرتكبها أفراد مجموعتــه Equipe chirugicale[١] مـــن ممرضات Infermieres ومساعدين[٢] .

والجدير بالذكر فى هذا الصدد أن القانون الزراعى الفرنسي ينــص صراحة على مسئولية الطبيب البيطرى le Veterinaire عن مساعديــه ومن يحل محله[٣] .

ويتجه القضاء الجنائى إلى قبول الإرتباط القائم بين أفــراد فريــق الجراحة ، ويدين – فى الدعوى المدنية – الأطباء بصفــة تضامنيــة . فهو يعتبر أن الحق فى التعويض – فى حالة قيام الجريمة – يستند إلــى المسئولية التقصيرية[٤] .

وعلى أية حال فإن المسئولية تعد تقصيرية عندما لايكون التدخــل الجراحى قد تم بناء على إتفاق بين المريض والجراح . فهذا الأخــير يعــد مسئولا كمتبــوع عن مساعديــه الذين يعتبرون تابعين له بصفة عرضية (مدة إجراء العملية) [٥] .

---

(١) J.Ambialet Responsabilte du fait d' autrui en droit medi- cal, L.G.D.J 1964 P 57

(٢) Civ 18 Oct 1960 J C P 1960 11846 note Savatier-
Paris 23 Nov 1959 J.C.P 1960. 11469. Note Savatier
Civ 30Oct 1995, D.95, 276

(٣) L art 309-3 c. rur L./6 Juin 1971

(٤) Crim 26 dec 1964 G P 1965 1 312 -22 Juin 1972 J C P 1972 17266 n Savatier

(٥) Civ 15 Nov 1955 D 1956 113

ومن ثم لايسأل الجراح عن الأخطاء التى تصدر من أفراد طاقمه قبل العملية أو بعدها ، فهو يملك توجيههم وتبعيتهم له أثناء الجراحة . وماعدا ذلك فإن المسئولية تقع على عاتق العيادة أو المستشفى الذى يعملون فيه(١) .

ويسأل الطبيب عن الأضرار الناجمة عن العلاج الذى إشترك فيه معه زميل له بناء على طلبه(٢) .مما يقتضى ألا يسأل الجراح عن خطأ صادر من أحد مساعديه من الأطباء يصيب المريض بضرر ، إلا إذا كان قد أختار هذا المساعد لمعاونته فى العملية أو تركه يتدخل فيها مع إستطاعته منعه من هذا التدخل(٣) .

فالراهبة التى تعمل بعيادة تعد تابعة للجراح إذا وضعت تحت تصرفه أثناء إجراء العملية . فهو يعد مسئولا عنها كمتبوع إذا ما إرتكبت خطأ فى إعطاء الحقنة التى تسبق إجراء العملية فى حضوره وتحت إشرافه(٤) .

ونفس الحكم بالنسبة للممرضة التى تخطئ فى الموجات الكهربائية عند مساعدتها للطبيب فى عمل الأشعة(٥) .

وقد إستقرت محكمة النقض فى هذا الصدد على أنه وان كان قيام رابطة التبعية لايقتضى أن يكون المتبوع حرا فى إختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه . وهذه السلطة لاتكون للطبيب الجراح فى مستشفى

---

(١) Civ. 31 Mai 1960 D. 1960 571 – 11 Juin 1963 G.P.1963 . 2 . 307

(٢) Civ.9 Juill. 1963. D. 1964. 39.

(٣) طعن مدنى ٤١٧ لسنة ٣٤ من جلسة ١٩٦٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١٠٩٤ .

(٤) Civ 15 Nov 1955 D 1956 113 note Savatier.

(٥) Doll la Presse médic.1969 733

عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير ، ومن ثم فإن هذا الأخير لايعتبر تابعا للأول فى حكم المادة ١٧٤ مدنى(١) .

ولكن لايشترط أن يكون للمتبوع علاقة مباشرة بالتابع ، مادام هـذا يعمل لحسابه ، فقد قضت محكمة إستئناف مصر الوطنية بأن المتبـوع يكون مسئولا عن عماله الأصغرين الثانويين ولو كان تعيينهم بمعرفـة الموظفين الرئيسيين مادام أن التعيين بمعرفتهم داخل فيما رسـم لـهم صاحب العمل من الإختصاصات . فإذا حوكم ممرض لتسببه بإهمالـه فى وفاة مريض وحكم عليه نهائيا بالعقوبة ، فالمتبوع يسأل عـن هـذا الإهمال سواء أكان هو الذى أقام الطبيب فى المستشفى فى وظيفته وهذا الأخير هو الذى عين الممرض ومن فى حكمه أم كان المتبوع هو الذى عين الجميع مباشرة(٢) .

وتعتبر الممرضة تابعة للطبيب الذى تعمل فى خدمته(٣) .فـالطبيب مسئول عن إهمال الممرضة التى عهد إليها بمتابعـة حالـة الأم قبـل حدوث الولادة لمعرفة إنتظام نبضات قلب الجنين الذى توفـى بسـبب نقص الأكسجين حيث كان ينبغـى التدخـل السـريع لإتمـام العمليـة القيصرية. ولاشك أن الالتزام بالتعويض يقع هنا على عاتق المستشـفى الذى حدثت فيه الواقعة إذا كان الطبيب والممرضة يعملان فيه .

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١٠٩٤ .

(٢) إستئناف مختلط ١٥ / ١١ / ١٩٣٦ المحاماه ص ٤٣٣ .

(٣) إستئناف مختلط ١٩٣٣/١١/٢ م ٤٦ ص ١٠ .

المبحث السادس

إلتزام الجراح بأداء العملية وإتمامها بنفسه

القاعدة أنه لايعتبر مسئولا الطبيب الذى ينسحب لمرض مفاجئ من إجراء عملية ولادة ويحل محله زميل له بنفس الدرجة والتخصص . ولكن تقوم المسئولية إذا كان قد ترك الأمر لغير متخصصين أو مساعدين غير مؤهلين(١) .

يقوم الجراح أحيانا بإجراء الجزء الجوهرى من العملية بنفسه ثم يترك مسألة إتمامها (عمليات التوصيل والنظافة والخياطة...) لمساعديه وخاصة النواب بغية التعليم والتدريب . ففى إحدى القضايا قام الجراح بإجراء العملية وترك عملية " التشطيب " للنواب . تورمت ساق المريضة وازرقت بعد العملية بسبب الخطأ فى توصيل وخياطة عناصر الدورة الدموية . رفض القضاء إلقاء المسئولية على عاتق النائب وحده ، فالجراح وإن سمح للنواب بمساعدته وتلقى التدريب ، فإن ذلك ينبغى أن يتم تحت إشرافه وبتوجيه منه وتحت مسئوليته ، وينبغى عليه إتمام العملية والإطمئنان عليها بنفسه .

وبصفة عامة فإن إستبدال الجراح نفسه بجراح آخر بدون موافقة المريض ودون أن تكون هناك حالة ضرورة تستدعى ذلك يشكل خطأ من جانبة ويجعله مسئولا عن كافة الأضرار الناجمة عن ذلك(٢) .

ثار التساؤل بمناسبة إحدى القضايا المعروضة أمام القضاء الأدارى فأقرت المحكمة الأدارية العليا مبدأ هام فى هذا الصدد نعرض له ، ثم ، لعله من المناسب ، سرد وقائع النزاع لتكون المسألة أكثر وضوحا .

---

(١) Bouches. Du.Rhone 4 Mai 1929 D. 1929.391 – Bordeaux 6. Fev. 1900.D. 1900.2.470

(٢) Paris 15 Oct. 1963 D. 1964. 20

المبدأ القانونـــى :

يلتزم الجراح بأداء العملية الجراحية وإتمامها بنفسه – أســـاس ذلك : الالتزام الذى فرضه المشرع على العامل بأن يؤدى العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة – خاصة وأن أختيار الجراح يقـــوم علـــى ثقـــة المريض وأهله فى الطبيب الذى يجرى العملية فـــإذا تركـــها الجـــراح لغيره، دون أن تطرأ أسباب قهرية يستحيل معها على القـــائم بـــإجراء العملية الجراحية إتمامها بنفسه ، ودون قبول المريض وأهله إعتبر ذلك مخالفة للأصول العامة لمباشرة مهنة الطب – تطبيق .

وقائـــع النـــزاع :

ومن حيث أن وقائع النزاع تتحصل – حسبما يبين مـــن الأوراق – فيما ورد بالمذكرة المقدمة مـــن الدكتـــور .... الأســـتاذ المساعد بالقسم بتارخ ١٩٨٤/٧/٣١ من إهمـــال المـــدرس المســـاعد الدكتور ...... (الطاعن) لعدم قيامه بنفسه بأجراء عملية قيصريـــة للمريضة ..... التى أدخلت المستشفى فـــى ١٩٨٤/٧/٢٦ الســـاعة العاشرة والنصف صباحا وهى مصابة بنزيف قبل الولادة وترك أجـــواء هذه العملية للطبيب ...... مما أدى الى تدهور حالتها ووفاتها كمـــا لم يتم عمل ملاحظة لها بعد إجراء العملية فضلا عن عدم وجود ورقـــة ملاحظة لها بعد إجراء العملية المذكورة وقد أجرت الشئون القانونيـــة تحقيقا مع الطاعن المدرس المساعد بقسم أمراض النساء والتوليد بكليـــة الطب والطبيب ...... المقيـــم بمستشـــفى المنصـــورة الجـــامعى، بخصوص ماورد بالمذكرة آنفة الذكر ثم صدر قرار رئيس الجامعة رقم ٨١١ بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٢ بإحالة الطاعن وآخر إلى مجلس تـــأديب المعيدين والمدرسين المساعدين بالجامعة لمحاكمتهما فيما هو منســـوب إليهما من التقصير والإهمال الذى ترتب عليه وفاة المريضة......

أثناء عملية جراحية لها يوم ١٩٨٤/٧/٢٧ • وبجلسة ١٩٨٥/٥/٢٧ أصدر المجلس القرار المطعون فيه بمجازاة الطاعن بخصم أجر شهر من راتبه ومجازاة الطبيب ••••• المقيم بمستشفى المنصورة الجامعى بخصم أجر خمسة عشر يوما من راتبه •

وأقام المجلس هذا القرار على أسباب تتحصل فى أن مانسب إلى الطبيبين المذكورين ثابت قبلهما ويشاركهما هذه المسئولية الدكتور•••••• الأستاذ المساعد بالقسم لخروجه على مقتضى الواجب الوظيفى بعمل سلبى من جانبه وهو عدم متابعته للحالات الواردة للقسم بنفسه وإشرافه إشرافا دقيقا على مرؤوسيه به والإقتصار على إصداره لأوامره دون متابعة منه ورأى المجلس إحالة أمره إلى رئيس الجامعة لتقرير مايراه بشأن مسئوليته •

ومن حيث أن مبنى الطعن أن القرار المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ولم يتناسب الجزاء مع ماهو منسوب للطاعن لأنه قد قام بجميع الإجراءات اللازمة لإنقاذ المريضة ولم يرتكب أى خطأ فى جانبها ويؤكد ذلك ماقرره رئيس مجلس أمراض النساء والولادة بجامعة الزقازيق من أن العملية قد أجريت حسب الأصول الفنية المتعارف عليها هذا فضلا عن أن الطاعن لم يعلم بجلسة الحكم وإخطاره بتاريخها •

وأضاف الطاعن بالمذكرة المقدمة بجلسة ١٩٨٩/٤/١٥ أنه لم يرتكب أى خطأ فنى ، وهذا واضح من التقرير الفنى الذى وضعه الدكتور••••• رئيس قسم أمراض النساء والولادة بكلية طب الزقازيق والذى أوضح أن الطاعن أجرى الجزء المهم من العملية وترك قفل جدار البطن محاولا وقف النزيف الذى حدث به بعد العملية لأن إجراء أى تدخل جراحى بعد ذلك فيه خطورة كبيرة على المريضة لأن ذلك

يستدعى فتح البطن ثانية لإجراء إستئصال الرحم لوقف النزيف ولمـــا فشلت المحاولات إتصلوا بعضو هيئة التدريس الذى قرر عمـل حشـو رحمى لإيقاف النزيف وهو إجراء معروف معترف به وهـذه عمليـة بسيطة من الناحية الفنية وممكن إجراءها بواسـطة الطبيـب المقيـم ، والمخالفات الصادرة من الطبيب٠٠٠٠٠٠ ، (الطاعن) هى مخالفـات إدارية وليست " فنية " لأنه لم ينفذ الأمر الصادر إليه من عضو هيئـة التدريس بحذافيره وكذلك عدم تدوين ملاحظة المريضة ، وتطور حالتها بواسطة الطبيب المقيم ٠٠٠٠٠ يعزى ذلـك لإنشـغاله فـى علاجـها وتركيب الدم والمحاليل وإعطاء العقارات اللازمة وتركيزه على إنقاذها ولذلك أرجأ كتابة الأوراق الخاصة بالمريضة لحين إستقرار حالتها٠٠

ومن حيث أنه يبين من ذلك أن الطاعن أجرى الجزء المـهم مـن العملية وترك قفل جدار البطن للطبيب المقيم وقد أوضح التقرير أن عدم تنفيذ المدرس المساعد (الطاعن) لأمر الأستاذ المساعد الموجـه لـه بإجراء العملية للمريضة المتوفاة كاملا ليس مخالفة فنية بـل مخالفـة إدارية ٠

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن هذا التقريـر الفنـى مـن اسـتاذ متخصص وأن كان يتعين أن يكون له وزنه وقيمته فيما إذا كان ثمـة اهمال أو تقصير من جانب الطاعن عند أدائه لعمله الفنى مـن عدمـه وذلك إذا كان هذا التقرير صادر من خبير محايد حيادا تاما من جهـة وقائما على الأسس الطبية الفنية من جهة أخرى ويستخلص ماإنتهى إليه من نتيجة من الحقائق الواقعية والأصول الفنية المسلم بها علـى نحـو سائغ وسليم من جهة ثالثة ٠

ومن حيث أنه لاشك أن لمجلس التأديب القول الفصل بصفته الخبير الأعلى فى مدى سلامة ماذهب إليـه تقرير الخبرة مثلـه فـى ذلـك

المحكمة التأديبية سواء بحكم إختصاصه الموضوعى القائم على الفصل موضوعيا فى خصومة تأديبية أو من حيث مسئوليته عن حسم تلك الخصومة التأديبية لوجه الحق والقانون والعدل ومن ثم فإن ماإنتهى إليه مجلس التأديب من اثبات مسئولية الطاعن عن عدم إجراء العملية بالكامل وأن العملية لايمكن تجزئتها لايعد دخولا من مجلس التأديب فى مسائل فنية بحتة حسبما التقرير المشار إليه - بل هو أداء منه لواجبه فى مراجعة هذا التقرير وفقا لمقتضيات الأصول الصحية والطبية والفنية والنظام الإدارى العلاجى المتبع فى إجراء هذه العمليات وبمراعاة العرف الجارى طبيا بشأن مدى إلتزام الطبيب الجراح القائم بإجراء عملية جراحية بإجرائها شخصيا وبنفسه وفقا للأصول الطبية والفنية والصحية المعتادة والإلتزام بإتمامها كاملة وعدم تركها لغيره إلا لأسباب طبية وصحية وفنية معروفة وثابتة ومبررة أو لأسباب قهرية يستحيل معها على القائم بإجراء العملية الجراحية إتمامها لنهايتها •

ومن حيث أنه لاخلاف بين مجلس التأديب المذكور والتقرير الفنى آنف الذكر فى أنه كان يتعين على الطاعن إتمام العملية ، وإنما الخلاف فى أن التقرير قد ذهب إلى أن عدم إتمامه لها ليس بمخالفة فنية وإنما هى مخالفة إدارية تتمثل فى عدم تنفيذ الطاعن لأمر رئيس القسم الذى يتبعه بقيامه بإجراء العملية القيصرية للمريضة المتوفاة ، وهذا الخلاف لايؤثر فى أن الطاعن قد إتفق مع مجلس التأديب والخبير فى تقريره على أنه قد إرتكب مخالفة هى عدم إتمامه العملية وتركها فى مرحلة منها لغيره هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن التقرير المذكور آنفا قد أفصح أن وصف المخالفة الإدارية البحتة الذى إستخدمه لما اثبته قبل الطاعن وصف غير سديد لأنه أرجع النزيف الذى قضى على المريضة المتوفاة - الى النزيف فى الرحم وهذا النزيف لا صلة له بجدار البطن الذى قفله الطبيب المقيم ويكون التقرير الفنى ذاته قد أكد ماتضمنه أن

هذا النوع من المخالفات يندمج فيه الوصف الفني مع الوصف الأداري حيث أن العمل المنسوب إلى الطاعن والثابت قبله بلا خلاف هو عدم إتمامه بنفسه إجراء عملية جراحة القيصرية للمريضة المتوفاة وتركها لغيره لإتمامها هذا لاشك مخالف للأصول العامة لمباشرة مهمته الطبية والتي تقوم على أن أختيار الطبيب وخاصة الجراح يقوم على ثقة المريض وأهله في الطبيب الذي يجري هذه العمليات ومن ثم فإنه يتعين أن يقبل المريض وأهله إشتراك أكثر من طبيب في الجراحة قبل إجرائها كما يتعين في كل الأحوال قبولهم لإجرائها قبل إجرائها وهذه الثقة الخاصة تمنع الجراح من ترك مريضه أثناءها إلا لسبب أجنبي يستحيل معه عليه إتمام أعماله ويضاف إلى ذلك أن المسئولية التأديبية والمدنية والجنائية للطبيب وبصفة خاصة بالنسبة للجراح لاشك تشيع وتتميع بتعدد أيدي الجراحين في الجسد الواحد والعملية الواحدة بدون أي مبرر طبي أو مانع خارجي قهري وهو أمر يعرض حياة المواطنين للخطر وبخاصة في المستشفيات العامة ٠

ويتفق إلتزام الجراح بأداء العملية الجراحية كمبدأ أو أصل عام بنفسه وحتى يتمها مع المبادئ العامة الحاكمة للوظيفة العامة والتي نص عليها نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وتقضي بأن على العامل أن يؤدي العمل المنوط به بنفسه وبدقة وأمانة ٠

ومن حيث أنه تأسيسا على ماتقدم فإن ماإنتهى إليه مجلس التأديب من مسئولية الطاعن ومجازاته بالخصم من راتبه لمدة شهر يكون قائما على أساس سليم ومستخلصا إستخلاصا سائغا من الأوراق ٠

ومن حيث أنه مادام أن الثابت من الأوراق أن ماثبت قبل الطاعن هو تركه المريضة وهي غير واعية وتحت تأثير المخدر وقبل إستكمال

العملية الجراحية لغيره لإتمامها بدون إذن رئيس القسم أو موافقة أهل المريضة وبدون عذر قهرى مقبول فضلا عن أنه كان من المتعين عليه كذلك متابعة الحالة شخصيا بعد أن ترك العملية ليستكملها غيره سواء بحكم مسئوليته كطبيب عن حياة المريضة ذاتها وكذلك مسئوليته الشخصية عما قام به من مراحل العملية وحتى يطمئن إلى عدم إرتكاب من خلفه لأخطاء تنسب إليه فإذا كان الثابت أنه لم يقم بالتأكد من الإنجاز الفنى السليم للعملية التى بدأ فيها وتركها لغيره لإتمامها ومالإذا كان الطبيب المقيم قد إستكمل تلك العملية على الوجه الأكمل من عدمه، وإذ ثبت أن الطاعن قد تراخى فى ذلك منذ إجراء العملية فى الساعة الثامنة والنصف حتى منتصف الليل بدون مبرر مقبول أو معقول بحسب طبائع الأشياء والمألوف فى مثل هذه الحالات من طبيب جراح بهيئة التدريس بالجامعات فإنه لاشك يتحقق مسئوليته عما تقدم وهو مايستوجب مجازاته تأديبيا بالعقوبة المناسبة لما ثبت فى حقه ٠

وحيث أن الجزاء الذى وقعه مجلس التأديب على الطاعن بمراعاة ماثبت فى حقه والظروف الموضوعية المحيطة بسبب ما إرتكبه لايشوبه غلو يستلزم تعديله ٠

ومن حيث أن الطاعن الماثل معفى من الرسوم تطبيقيا لأحكام المادة (٩٠) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ٠

فلهذه الأسباب

" حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه "[١] ٠

---

(١) المحكمة الإدارية العليا ، ١٩٨٩/٥/٢٧ الطعن رقم ٢٩٥٤ س ٣٢ ق ٠

المبحث السابع

العناية الطبية عقب إجراء العملية

Soins post - opératoires

يستقر القضاء على إبراز أهمية إلتزام الجراح بمراعاة المريض ومتابعة حالته وتطوراتها وإعطاء الأوامر والتوجيهات اللازمة بشأنه لإتمام العملية الجراحية ٠ ويميل القضاء إلى مساءلة الجراح عن تعويض الأضرار الناجمة عن أخطاء مساعديه أو تابعيه حتى يضمن تعويض المريض دون الدخول فى مشاكل تحديد المسئول الفعلى عن الضرر الواقع به ٠ وغالبا مايحكم القضاء بالمسئولية التضامنية بين أفراد الفريق الطبى(١) ٠

لايقف إلتزام الطبيب عند مجرد إجراء العملية الجراحية ، إذ يمتد إلتزامه بالعناية بالمريض عقب ذلك حتى يتفادى مايمكن أن يترتب على العملية من نتائج ومضاعفات من جهة ، ويستطيع الخروج من الغيبوبة ويستعيد نفسه من جديد من جهة أخرى ٠ ولايصل ذلك بطبيعة الحال إلى حد ضمان شفاء المريض ونجاح العملية بل الإستمرار فى الرعاية وبذل العناية(٢) ٠

فقد أعتبر الطبيب مسئولا عن الحروق التى أصابت المريض حال غيبوبته عقب إجراء العملية بسبب عمليات التدفئة التى قام بها الممرضون إذ كان ينبغى أن يراقب بنفسه درجة الحرارة اللازمة(٣) ٠

---

(١) Paris 16 déc. 1994, G.P. 95. 2011
Civ.30 Oct. 1995, D. 95. 276

(٢) Civ. 9 Oct. 1985, D.85 417

(٣) Paris 4 Juill. 1932 D. 1933. 2. 133

وأعتبر الجراح مخطئا لعدم مراعاته وضع سيقان المريـــض فـــى الوضع المناسب الذى يتفق مع العملية الجراحيـــة التـــى أجراهـــا لـــه بالأعصاب ولم يلفت نظر المريض إلى هذا ومع ما فى ذلك من أهميـــة بالغة فى نجاح العملية أو فشلها[١] .

وعلى الطبيب أن يتأكد بنفسه بأن إجراءات العناية والرعاية التـــى يلزم القيام بها عقب العملية قد تمت على خير وجه[٢]. حتى ولو تطلب الأمر عمل أشعة للمراقبة والإطمئنان ، وبصفة خاصة إذا كانت العملية الجراحية على درجة هامة من الخطورة ويحتمل فشلهـــا لمجـــرد أى إهمال[٣] .

وأعتبر مسئولا الطبيب الذى عقب إجراء عملية جراحية لمريـــض فى عينه تركه يعود إلى منزله دون أية مساعدة أو أحتياطـــات ، مـــع علمه بأن المريض سيصعد الطابق الثالث وأن الجـــرح لازال حساســـا بالدرجة التى يمكن أن تنشأ عن ذلك مضاعفات خطيرة له[٤] .

ولكن ينبغى فى هذا الصدد أن نميز بين العناية الطبيـــة المرتبطـــة بالعملية الجراحية وتلك العادية التى يلزم توافرها للمريض بصفة عامـــة بغض النظر عن كونه أجرى العملية .

فإذا كان الجراح يلتزم بالنوع الأول من العناية وبصفة خاصة تلـــك التى يجب بذلها للمريض حتى يفيق من المخدر ومن آثار العمليـــة ، إلا أنه لايلتزم بالنوع الثانى من العناية الذى يقع على عاتق المستشـــفى أو العيادة التى يوجد بها المريض ، كنظافته وتعاطيه الدواء والمســـكنات

---

(١) Nimes 20 Oct .1953.22.

(٢) Paris 18 Juin 1962 J.C.P. 1962. 2. 118

(٣) Paris 18 Juin 1962 D. 1963. 64 .

(٤) Paris 15 fev. 1950 J.C.P. 1950.2.5566.

وتدفئته إلى غير ذلك من رعاية لاحقة[1] ، وكل مايصدر خارج تعليمات الجراح الذى أجرى العملية ٠

وذلك كخطأ الممرضة فى إعطاء المريض حبوب سامة ، وعدم أحكام أجهزة التجبير ، فذلك يقع على عاتق العيادة ٠ ونفس الشئ بالنسبة لسوء ضبط أجهزة التدفئة[2] ٠

المبحث الثامن

جراحة التجميل

Chirurgie esthétique

أتخذ القضاء فى بداية الأمر موقفا عدائيا من جراحة التجميل ، فأعتبر أن مجرد الأقدام على علاج لايقصد به إلا تجميل الشخص يعد خطأ فى ذاته يتحمل الطبيب بسببه كل الأضرار التى تنشأ عن العلاج ، حتى لو أجرى ذلك طبقا لقواعد العلم والفن الصحيحين ٠ إذ ليس هناك مايبرر إجراء جراحة تنطوى على قدر من الخطورة لمجرد إصلاح شكل الإنسان دون أن تكون هناك ضرورة تستدعى شفاءه من مرض أو فائدة تعود على صحته[3] ٠

ولكن إحراز التقدم العلمى وتطور الفكر الإنسانى ورغبة الإنسان الدائبة فى البحث عن الأفضل حدا بالقضاء إلى تغيير موقفه وإخضاع

---

(١) Marseille 26 Nov.1953 D. 1954. 160-Paris 15 déc. 1953 J.C.P. 1954 2. 8158 – lyon 29 Oct. 1951 D. 1952. 763.

(٢) Civ.11Juin 1963 J.C.P.1963. 11. 13371 – Seine 24 Nov. 1959 D.1960.75.

(٣) Lyon 27 Juill. 1913 G.P. 1913. 2. 506- Paris 22 Jan.1919 D. 1919-73-Civ. 29 Nov 1920 S.1921.119.

جراحة التجميل لنفس المبادئ العامة فى المسئولية التى تخضع لها العمليات الجراحية بوجه عام[1] .

إلا أنه نظراً للطبيعة الخاصة لجراحة التجميل فإن القضاء قد تشدد بصدد المسئولية الطبية فى هذا المجال .

فجراحة التجميل لاتمارس – من حيث المبدأ – لأهداف علاجية ، ومن ثم يجب أن تتناسب الأضرار والمخاطر المحتملة وراءها مع الهدف الكمالى التحسينى المنتظر منها ، هذا بالإضافة إلى أنها تجرى فى ظروف متأنية فليس هناك مايبرر العجلة أو التسرع أو ضعف الإمكانيات ، ويكون المريض فى حالة تامة من اليقظة والتبصر مما يستدعى شروطاً خاصة فى رضائه وتبينه لجوانب العملية المرجوة .

ومن ثم فالقضاء يتشدد فى تحديد طبيعة الالتزام الطبى من جهة وفى إلتزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على رضائه من جهة أخرى .

١ – فالقضاء رغم تشدده إلا أنه مجمع على إلتزام الطبيب فى عمليات جراحة التجميل لازال إلتزاماً ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة. إذ يتكون عقد بين الطبيب والشخص يلتزم الأول بمقتضاه ببذل العناية والإهتمام اللذين تقتضيهما الظروف القائمة ويتفقان مع الأصول العلمية الثابتة[2] .

وينبغى الإشارة إلى أن عمليات التجميل تنقسم إلى نوعين : الأول ضرورى يهدف إلى إصلاح التشوهات والعيوب الحيوية الناجمة عن الحوادث والعيوب والأمراض.يخضع هذاالنوع الحيوى للقواعدالعامةفى

---

(١) Civ.1.17 Nov. 1969 G.P. 1970.1.19.

(٢) Paris 21 dec 1968 G.P 1969.1.17 – Civ. 11 Jan. 1966 D.1966.266.

تحديد مسئولية الطبيب حيث يلتزم ببذل عناية دون تحقيق نتيجة[1] ٠

أما النوع الثانى من جراحة التجميل فيشمل عمليات إضفاء الصفة الجمالية على خلقة الإنسان العادية وجعله يبدو أكثر شبابا لأسباب فنية أو نفسية ، وهى عمليات ذات طابع كمالى لاتتسم بالضرورة الملحة والعاجلة ، لذا يبدو التشدد فيها واضحا ٠

وإذا كانت تلك هى القاعدة العامة فى المسئولية الطبية ، فما هو وجه التشدد ؟

يبدو التشدد أولا فى تقدير المحاكم لفكرة خطأ جراح التجميل ، كتوسعة فى تحديد الخطأ الفنى ، وأشتراط أن يكون الطبيب على درجة كبيرة من التخصص فى إجراء العملية المطلوبة ، وأن يستخدم طريقة علاجية متفق عليها وليست محلا للتجارب[2] ٠

بل أن بعض المحاكم قد ذهبت إلى حد إستعمال لغة تقترب من إلزام الطبيب بتحقيق نتيجة ٠ فقد قضت محكمة باريس بأن النتيجة فقط هى التى تبرر التدخل الجراحى بهدف التجميل ، فنظرا لأن تلك الجراحة لاتستلزمها صحة المريض ، فإن على الطبيب أن يمتنع عن التدخل إذا ماقامت هناك مخاطر جادة للفشل ولم يتم تحذير المريض منها ٠

فينبغى على الطبيب عدم القيام بالعملية إلا إذا كان واثقا من نجاحها نظرا لأن الأمر ليس على درجة من الحيوية التى تتعلق بها حياة المريض أو صحته ٠

وأدانت المحكمة الطبيب ، رغم ثبوت قيامه بالجهود واليقظة

---

(١) Paris 16 Juin 1995, D. 95m inf.194.

(٢) Paris 15 Jan., 11 Juin 1974, 21 déc. 1968, indeit, cites par chabas J.C.P. 1981-13 Jan. 1959 J.C.P. 1959.11 11142 n. Savatier.

اللازمين ، لأنه لم يقدم مايبرر فشل العمليـــة عكـس مــاهو متوقـــع ومايحدث عادة في مثل هذا النوع من العمليات(١) .

فهذا القضاء يقوم على فكرة المخاطر الإحتمالية ، تلــك المخــاطر قائمة فى كافة أنواع التدخل الجراحى ، إلا أنها وان كانت مبررة فـــى الجراحة العادية حيث تقتضيها الضرورة الصحية للمريض ، فهى لاتجد مايبررها فى جراحة التجميل حيث يختفى عنصر الضرورة والسرعة ، ومن ثم ينبغى على الطبيب أن يكون واثقا من تدخله ودقة عمليته ومدى النتائج المتوقعة منها بحيث لاتتجاوز نسبة المخاطر المحتملة .

ورغم أن مثل هذا القضاء يقرب إلتزام الطبيب من الالتزام بتحقيـق نتيجة إلا أنه يؤكد رغم ذلك أن الالتزام لازال ببذل عناية(٢) .

وكل مافى الأمر أن القضاء يتطلب من الطبيب الإمتناع عن التدخل لإجراء جراحة التجميل ، إذا لم يكن واثقا من تخصصه ودقته من جهة، وأن يكون هناك قدر من التناسب بيـــن الغايـــة المرجـــوة والمخـــاطر المحتملة من وراء الجراحة(٣) .

فهو لاينبغى عليه مطلقا إجراء جراحة تجميلية تحمل فى جوانبـــــها مجرد وجود خطر على حياة الشخص أو شلله أو بـــتر أحـــد أعضـــاء جسمه أو ترك تشوهات تتجاوز العيب المبدئى المراد إصلاحه .

---

(١) Paris 7 Nov. 1972-11 Juin 1974 Ibid.

(٢) Lyon 8 Jan. 1981,J.C.P.19699 n. chabas-penneau ,la rés-ponsabilité médicale 1977 n.30 – 53.

Doll, Panorama de la recente jurisprudence francaise concernant la résponsabilité médical en matiére de chirurige ésthétique, G.P.1960. 2 169

(٣) Lille 30 Jan. 1952 G.P. 1952 .1. 216.Paris 21 déc. 1968 G.P.1969. 1.17.

٢ – وقد بدا التشديد أيضا فى الإتجاه الحديث **لمحكمة النقض المصرية** حيث تطلبت عناية أكثر من جراح التجميل ، هذا بالإضافة إلى تخفيفها عبء إثبات خطأ المريض بإقامتها قرينة بسيطة لصالحه ٠

ففى حكم حديث لها تبدأ المحكمة بعرض الالتزام العام الذى يقع على عاتق الأطباء وطبيعة مسئوليتهم بقولها " أن مسئولية الطبيب الذى أختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية ٠ والطبيب ، وإن كان لايلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له ، لأن إلتزام الطبيب ليس إلتزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو إلتزام ببذل عناية ، إى أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لايقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول" ٠

وتضيف بصدد تحديد الطبيعة الخاصة لجراحة التجميل : " وجراح التجميل وإن كان كغيره من ألأطباء لايضمن نجاح العملية التى يجريها إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى ، إعتبارا بأن جراحة التجميل لايقصد بها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لايعرض حياته لأى خطر" ٠

وتنتقل إلى عبء الإثبات فتضيف " بأنه وإن كان مقتضى إعتبار إلتزام الطبيب إلتزاما ببذل عناية خاصة ، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة ، فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض ، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل

وفقا للأول الطبية المستقرة ، فإن المريض يكون بذلك **قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لإلتزامه فنقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب** ، ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت حالة الضرورة التى أقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه الإهمال(١) .

٣ – يتشدد القضاء كذلك بصدد إلتزام الطبيب فى إعلام المريض والحصول على رضائه ٠ هذا الإلتزام وأن كان عاما بصدد كل أنواع العلاج والجراحة ، إلا أنه يبدو أكثر شدة بالنسبة لجراحة التجميل ٠

فإذا كان الطبيب لايلتزم – كقاعدة عامة – بإعلام المريض بالأخطار التى تعتبر نادرة الحدوث ، إلا أنه – بصدد جراحة التجميل – ينبغى عليه أن يوجه نظر المريض إلى كافة المخاطر سواء أكانت هامة أو ثانوية أو نادرة الحدوث(٢) ٠وهذا الإلتزام يمتد فى الزمان ، فلا يكفى فقط للحصول على رضاء المريض بالجراحة ، بل يمتد إلى ما بعد ذلك فى كافة مراحل العلاج ، ولاينتهى إلا بإنتهاء العملية الجراحية(٣) ٠

ويقيم القضاء قرينة لصالح الأطباء مقتضاها أنهم قد قاموا بهذا الإلتزام وعلى المريض إثبات أنه لم يتم إعلامه بأبعاد العملية ومخاطرها(٤) ٠

---

(١) نقض ٢٦ يوليو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ ٠

(٢) Civ. 1, 17 Nov. 1969 J.C.P. 1970. 11. 16507 - Civ. 22 sép. 1981 J.C.P. 1981. 2384.

(٣) Lyon 8 Jan. 1981 J.C.P. 1981. 19699.

(٤) Civ. 29 Mai 1951 D. 1952. 53 n. Savatier - 1, II Jan. 1966 D. 1966.266

Boyer - Chammard et Monzein, la résponsabilité médicale 1974 n. 85
Kornprobst Etendue et limite de la résponsabilité P. 138 et s.

وإن كانت تلك القرينة قائمة فى كافة أنواع التدخل الطبى ، إلا أنـها تبدو أكثر حيوية بالنسبة لعمليات التجميل ، حيث يميل القضــــاء إلـى الأخذ بمسئولية الطبيب وأفتراض أنه قد وعد المريض بنتائج طبية حتى يبرر تدخله .

لذلك فإن المستحسن أن يحتاط الطبيب فى مثل هــذه الحالــة بــأن يحصل على رضاء المريض وإقراره كتابة بإلمامه بكافــة المخـاطر المتوقعة .

الفصل الرابع

الخطأ الطبى فى المستشفيات العامة والخاصة والشركات

المبحث الأول

المستشفيات العامة

les hôpitaux publics

تقضى محكمة النقض المصرية بأنه لايمكن مساءلة الطبيب عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الأول إلا على أساس المسئولية التقصيرية ، حيث أنه لايمكن القول ، فى هذه الحالة ، بأن المريض قد أختار الطبيب لعلاجه حتى ينعقد عقد بينهما[1] •

علاقة الطبيب بالمريض :

إن العلاقة بين الطبيب بالمريض ، فى المستشفى العام هى علاقة شخص مكلف بأداء خدمة عامة ، وتتحدد بمقتضى اللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحى العام الذى يديره المستشفى[2] ، فهى ليست علاقة عقدية، بل هى من طبيعة إدارية أو لائحية ، ومن ثم لايمكن إقامة مسئولية المستشفى على أساس المسئولية العقدية •

وإن كان الأمر يختلف بالنسبة لمسئولية المستشفى الخاص حيث يحكم العلاقة بينه وبين المريض عقد الإستشفاء المنعقد بينهما[3] •

---

(١) نقض ٣ / ٧ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٩٤ / ١ •

(٢) Savatier, le droit médical P. 474.

(٣) Bontoise 20. 2. 1980 G.P. 1981. 1.95.

ويتجه القضـــــاء إلى تطبيق قواعد المسئولية التقصيرية عند تحديد مسئولية المستشفى العام عن الضرر الذى يصيب المريض(١) .

علاقة الطبيب بالمستشفى العام :

أما عن طبيعة العلاقة بين الطبيب و المستشفى ، فقد ذهب إتجاه إلى أن إستقلال الطبيب فى أداء عمله من الناحية الفنية يمنع من كونه تابعـا لشخص آخر ان لم يكن طبيبا مثله يمكنه مراقبته فى مثل هذا العمل(٢).

وقضت محكمة مصر الأهلية فى هذا الصدد – بخصوص مسـئولية إدارة المستشفى الخاص – أن الطبيب لايعتـبر علـى العمـوم تابعـا للمستشفى أو الجهة التى يعمل فيها إلا إذا كان مدير تلك الجهة طبيبـا مثله حتى يمكنه رقابة عمله(٣) .

إلا أن الراجح هو أن الطبيب يعتبر تابعا للمستشفى الذى يعمل به ، وأن علاقة التبعية القائمة بين الطبيب والمستشفى ، ولو كانت علاقـة تبعية إدارية فإنها تكفى لأن يتحمل المستشفى – طبقا لقضـاء محكمـة النقض – خطأ الطبيب(٤) .

فطبقا لقضاء نفس المحكمة أن علاقة التبعية تقوم كلما كان للمتبـوع سلطة فعليـة على التابع فى الرقابة وفى التوجيه ولو كانت هذه الرقابة قاصرة على الرقابة الإدارية(٥). فمناط علاقة التبعية أن يكون للمتبـوع سلطة فعلية فى إصدار الأوامر الى التابع فى طريقة عمله وفى الرقابـة

---

(١) نقض ١٩٦٦/٣/٢٢ س ١٧ ص ٦٣٩ – ١٩٧١/١٢/٢١ س ٢٢ ص ١٠٦٢ .

(٢) سليمان مرقص مجلة القانون والإقتصاد س ٧ ص ١٧٥ .

(٣) مصر الأهلية ١٩٣٥/٢/٤ المحاماه س ١٦ ص ١٧٩ .

(٤) نقض ١٩٣٦/٦/٠٢ مجموعة عمر جـ ٦ ص ١١٥٦ – السنهورى ص ١١٥٦ .

(٥) نقض ١٩٦٧/١١/٧ س ١٨ ص ١٦١٤ .

عليه ومحاسبته[١]. ولايلزم لقيام رابطة التبعية أن تجتمع للمتبوع سلطة الإشراف الفنى والإدارى على التابع[٢] .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذى يعالج فيه المريض ، ولو كانت علاقة تبعية إدارية ، كاف لتحميل المستشفى مسئولية خطأ الطبيب[٣] .

ولايشترط أن يكون للمتبوع علاقة مباشرة بالتابع ، مادام هذا يعمل لحسابه فقد قضت محكمة إستئناف مصر الوطنية بأن المتبوع يكون مسئولا عن عماله الأصغرين الثانويين ولو كان تعيينهم بمعرفة الموظفين الرئيسيين مادام أن التعيين بمعرفتهم داخل فيما رسم لهم صاحب العمل من الإختصاصات . فإذا حوكم ممرض لتسببه بإهماله فى وفاة مريض وحكم عليه نهائيا بالعقوبة فالمتبوع يسأل عن الإهمال سواء أكان هو الذى أقام الطبيب فى المستشفى فى وظيفته وهذا الأخير هو الذى عين الممرض ومن فى حكمه أم كان المتبوع هو الذى عين الجميع مباشرة[٤] .

وقضت محكمة النقض بأنه وان كان قيام رابطة التبعية لايقتضى أن يكون المتبوع حرا فى إختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه ، وهذه السلطة لاتكون للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير ، ومن ثم فإن هذا الأخير لايعتبر تابعا للأول فى حكم المادة ١٧٤ مدنى[٥] .

---

(١) نقض ١٩٧٧/١١/١ س ٢٨ ص ١٥٩٢ - ٧٧/١/٣١ س ٢٨ ص ٣٢٢ .

(٢) السنهورى ص ١١٤٩ ، ١١٥٤ .

(٣) نقض مدنى ١٩٣٦/٦/٢٢ مجموعة عمر ١ ص ١١٥٦ .

(٤) ١٥ /١١ / ١٩٣٦ المحاماه ١٧ ص ٤٣٣ .

(٥) نقض مدنى ١٩٦٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١٠٩٤ .

فالصيدلى يعتبر تابعا لصاحب الصيدلية ولو لم يكن هذا فنيا ، لأنـــه هو الذى أختاره وعليه رقابته[1] .

ولكن لايعتبر الطبيبتابعا للمقاول الذى ينظم عيادة لعماله بالمجـــــان ويستخدم فيها الطبيب وكان هذا حائزا على المؤهلات اللازمة[2] .

وقد قضت محكمة التمييز الكويتية بخلع صفة التابع على الطبيـــب العامل بمستشفى عام وبأن إدارته تسأل عن خطئه وفقا لقواعد مسئولية المتبوع عن أفعال تابعة • وقضت بمسئولية الطبيب ووزارة الصحـــة بإعتبارها متبوعا بالتضامن عن تعويض الأضـــرار التـــى أصـــابت المريض[3] .

فالوزارة بحكم كونها الجهة المركزية العليا التى يتبعها كل فـــروع المرفق الصحى العام تملك سلطة الأشراف الأدارى علـــى الأطبـــاء • فهى وإن لم تباشر سلطة الرقابة والتوجيه على النواحى الفنيـــة لعمـــل الأطباء التى تتعدد أو تختلف بإختلاف تخصصاتهم ، إلا أنها توكل مثل هذا الأشراف الفنى إلى المستشفى الأميرى الذى يشترك فـــى إدارتـــه أطباء تتوفر لهم القدرة الفنية على ممارس الأشراف على أعمال الأطباء الفنية[4] .

أثر مسئولية الطبيب والمستشفى :

القاعدة هى أن المريض يستطيع الرجوع على (وزارة الصحـــة) والطبيب ، اللذان يلتزمان معا بالتضامن ، طبقا لقواعد مسئولية المتبوع

---

(١) إستئناف مختلط ١٩٢٢/٣/١٦ م ٣٤ ص ٢٤٠ •

(٢) إستئناف مختلط ١٩١١/٢/١٥ م ٢٣ ص ١٨٣ •

(٣) أحمد شرف الدين ، تعليق على الحكم الصادر فى ١٩٨٠/٦/٤ بمجلة إدارة الفتـــوى والتشريع الكويتية ص ١٤٣ •

(٤) نفس الموضوع •

عن أفعال تابعة ، بدفع كامل التعويض للمريض المضرور ٠ فهو يحق له أن يرجع عليهمامجتمعين أومنفردين بكامل التعويض المقضى به[١].

ومن المهم ، بالنسبة للمريض المضرور ، تحديد الشخص الأدارى الذى يرفع عليه دعواه حتى لايضيع حقه ٠ لذلك فإن مجلس الدولة الفرنسى أضطر ، حماية لحق المضرور فى التعويض ، إلى الحكم على الدولة والإدارة التى يتبعها مرفق التطعيم الإجبارى بالتعويض ، مع أن المدعى رفع دعواه على الدولة ، فهى بعد أن تدفع التعويض ، لها أن ترجع به على الإدارة المسئولة[٢] ٠

وقد حكمت محكمة التمييز الكويتية بإلزام وزارة الصحة بأداء التعويض بالتضامن مع الطبيب للمريض ، بإعتبارها الهيئة التى يتبعها الطبيب المخطئ ، فهى الهيئة التى يتبعها المرفق الصحى الذى حدث فى نطاقه الضرر أثناء ممارسة هذا الطبيب لعمله ٠ والطبيب يعد تابعا لوزارة الصحة التى يقع المستشفى الأميرى تحت وصايتها الإدارية[٣] ٠

ويظل إلتزم الوزارة تضامنيا حتى لو أمكن نسبة خطأ تقصيرى فى جانبها ، إشترك فى إحداث الضرر ، وهو خطأ يمكن أن يتجسد فى سوء تنظيم أداء العمل الطبى فى المستشفى العام الذى أدى إلى عدم بذل العناية الواجبة لرعاية المريض أثناء أقامته ٠ فهذا خطأ ثابت فى جانب الأدارة يجتمع مع الخطأ الثابت فى جانب الطبيب لينتجا مسئولية تضامنية[٤] ٠

وطبقا لقضاء محكمة النقض فإن مسئولية المتبوع (الحكومة) عن

---

(١) أحمد شرف الدين ، المرجع السابق ٠

(٢) C.d'Et. 13. &7. 1962 D. 1962.726.

(٣) مجلة الفتوى والتشريع الكويتية ص ٣٦٥ ٠

(٤) أحمد شرف الدين ، نفس الموضع ٠

تابعه ليست مسئولية ذاتية عن خطأ شخصى وقع منـــها وإنمـــا تقـــوم مسئوليتها على أساس الخطأ الحاصل من الغير وهو الموظف التابع لـــها وبذلك تكون متضامنة مع تابعها ومسئولة قبل المضرور عن أفعاله غير المشروعة ، وهى ليست مسئولة بصفتها مدينة معه[١] .

وتقوم مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى ولاتلتزم المحكمة فى هذه الحالة بتنبيه المتبوع إلى حقه فى إدخال تابعه[٢] .

وقضت المحكمة بأنه لايجوز للمتبـــوع أن يرجـــع علـــى تابعـــه بالتعويض المحكوم به للمضرور إلا إذا قام بأدائه للمضرور[٣] .

ويجوز للتابع إذا رجع عليه المتبوع بما دفعه للمضرور أن يثبت أن المتبوع قد إشترك معه فى الخطأ وفى هذه الحالة يقسم التعويض بينهما بنسبة إشتراك كل منهما فى الخطأ الذى تسبب عنه الضرر[٤] .

وطبقا لقضاء المحكمة الأدارية العليا فإن للمرفق العـــام أن يرجـــع على موظفه المخطئ لإسترداد التعويض الذى أداه للمضرور . ويقســـم التعويض بين المتبوع والتابع بنسبة إشتراك كل منهما فى الخطأ[٥] .

ورجوع الأدارة على الموظف يكون بدعوى الحلول محل المضرور الأصلى التى تخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى ، ولكـــن الأدارة

---

(١) نقض ١٩٥٤/١٢/١٦ س ٦ ص ٢٧٠ .

(٢) نقض ١٩٦٨/٣/٢٨ س ١٩ ص ٦٤٢ .

(٣) نقض ١٩٦٩/١/٣٠ س ٢٠ ص ١٩٩ .

(٤) نقض ١٩٧٤/١١/٢٦ س ٢٥ ص ١٢٨٦ .

(٥) المحكمة الأدارية العليا ١٩٧٩/٢/٤ ، النشرة المؤقتة لمجموعة المبادئ القانونية التـــى قررتها المحكمة الأدارية العليا ، السنة ٢٤ قضائية ص ٤٦ - ١٩٦٤/٢/٥ ، مجموعـــة المبادئ التى قررتهاالمحكمةالمذكورة فىعشر سنوات (١٩٥٥ - ١٩٦٥) ص ١٣٢٢ .

غير ملزمة بإتباع هذا الطريق لإسترداد نصيب تابعها فيما أدته من تعويض بل أنها تستطيع أن تلجأ إلى التنفيذ الأدارى المباشر[1] ٠

نوعية خطأ كل من الطبيب والمستشفى :

تسأل المستشفى عن كل خطأ يقع فى تنظيم وحسن سير العمل بها وفى تقديم العناية والرعاية اللازمة المرضى بصفة عامة[2] ، هذا بالأضافة إلى حسن سير أجهزة المستشفى ونظافة آلاته المستعملة، وإلتزامه بتوفير العدد الكافى والمتخصص من العاملين ، ومراعاة نظافة وصحة الأغذية المقدمة للمرضى ٠ فكل خطأ فى مثل هذه الأمور يثير مسئولية المستشفى ٠

أما مايقع من أخطاء خلال العمل الطبى ذاته ، أى مايقوم به الطبيب من عمل فنى ، كالتشخيص والعلاج والجراحة والعناية والمتابعة إلى غير ذلك ، فإنه يقع على عاتقه وحده ، ويتحمل عبئه النهائى٠

المسئولية التأديبية للطبيب :

إن إرتكاب الطبيب لخطأ طبى يمكن أن يستتبع فى ذات الوقت توافر عدة مسئوليات، هذا بطبيعة الحال إذا توافرت شروط كل منها ٠ فهناك المسئولية الجنائية التى تستتبع توقيع العقاب الجنائى ، وهناك المسئولية المدنية التى تستوجب الحكم بالتعويض ، وهناك المسئولية التأديبية التى ترتب الجزاء التأديبى من نقابة الأطباء ، وهناك أيضاً المسئولية التأديبية التى يتعرض لها الطبيب العامل بأحد المستشفيات العامة حيث يمكن للجهة الأدارية أن توقع عليه الجزاء التأديبى[3] ٠

---

(١) المحكمة الأدارية العليا ١٩٦٥/٦/٦ ، مجموعة المبادى س ١٤٢٥ ٠

(٢) C.d'Etat 9. Nov. 1959 J.C.P. 1959 II. 11342 n. Savatier - 12 Mars 1975 J.C.P. 1975. 18181.

(٣) أنظر ماسبق ص ١١ ٠

وتؤكد المحكمة الأدارية ، فى هذا الصدد ، مبدأين هامين : **الأول** : تعرض الطبيب للجزاء التأديبى الأدارى عن الأخطاء الطبية التى يرتكبها خارج نطاق عمله ، **الثانى** : جواز توقيع الجزاء الأدارى بالإضافة إلى الجزاء التأديبى الذى توقعه النقابة ٠

المبدأ القانونى :

الطبيب ليس مسئولا أمام الجهة التى يعمل بها عما يرتكبه من مخالفات داخل مكان عمله الوظيفى فقط بل هو أيضا مسئول عما يرتكبه خارج وظيفته ، وإذا كان ذلك ينعكس على الوظيفة التى يمارسها ٠ القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩ بشأن الأطباء يقضى بأنه لاينحسر أختصاص السلطات التأديبية المختصة المنصوص عليها فى قوانين العاملين عن النظر فى تأديب الأطباء الخاضعين لهذه القوانين بالنسبة للمخالفات التى يرتكبونها خارج نطاق عملهم ، ذلك متى كانت هذه المخالفات تشكل مسلكا معيبا ينعكس على سلوكهم العام فى مجال وظائفهم – توقع عليهم الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى نظمهم الوظيفية التى تتسق مع مراكزهم القانونية الوظيفية دون إخلال بحق النقابة فى النظر فى أمرهم عن هذه المخالفات وتوقيع الجزاءات التى تضمنها قانون النقابة والتى تتلاءم مع صفة الأطباء النقابية عليهم ٠

الوقائع :

ومن حيث أنه يستخلص من سماع ما تقدم أن الطاعن الأول أجرى عملية جراحية كبرى فى عيادته الخاصة غير المجهزة بما يلزم لمواجهته الحالات الحرجة وقد إرتكب خطأ بالإشتراك مع زميليه أثناء إجراء العملية ترتب عليه وفاة المريضة ، ودرءا للمسئولية قام بنقل المتوفاة من عيادته الخاصة إلى مستشفى الباجور التى يعمل بها ، وبعد وقت قصير من وصولها أعلن وفاتها ولايغير مما سبق دفاع الطاعن

الذى ذكره تهربا من المسئولية إذ أن الأطباء المتخصصين يؤكدون وقوع خطأ من الأطباء أثناء إجراء العملية كما أن الممرضات اللائى شاهدن المريضة عند وصولها المستشفى يؤكدون وفاتها عند دخولها المستشفى الأمر الذى يقطع بثبوت المخالفتين المنسوبتين إلى الطاعن فى حقه فلو كانت المريضة حية عند دخولها المستشفى لتعمد الطاعن أن تمر على طبيب الأستقبال ليكشف عليها ويثبت حالتها ليكون ذلك دليلا فى صفه إذا حدث وتوفيت خاصة وأن المريضة قد نقلت إلى المستشفى لسوء حالتها لكنه رافق المتوفاة وصعد معها إلى المستشفى لكى تدخل مباشرة إلى المستشفى دون أن يكتشف طبيب الأستقبال وفاتها كما أنه لو كانت المريضة حية وقت وصولها المستشفى لأعطيت لها أية أدوية أو منشطات لإسعافها وهو لم يثبت من تذكرتها ٠

ومن حيث أن الطبيب ليس مسئولا أمام الجهة التى يعمل بها عما إرتكبه من مخالفات داخل مكان عمله الوظيفى فقط بل هو أيضا مسئول عما يرتكبه خارج وظيفته إذا كان ذلك يعكس على الوظيفة التى يمارسها ولاشك أن ما أتاه الطاعن الأول يمس عمله كطبيب حكومى أن إرتكابه بالإشتراك مع زميليه خطأ جسيما فى عيادته أدى إلى وفاة إنسان وستره لهذا الخطأ بقيامه بنقل جثتها إلى المستشفى لاشك أمر يهدر الثقة الواجبة فى الطبيب الذى يجب أن يتحلى بالخلق الكريم والذى يتعين أن يتخذ كافة الأحتياطات اللازمة للمحافظة على الناس الذين يسلمون له أرواحهم٠ كيف يمكن لمريض يتوجه إلى المستشفى التى يعمل بها الطاعن الأول أن يثق فيه كى يجرى له جراحة بعدما إرتكب فى حق المتوفاة ٠ أن مأأتاه الطاعن ولو فى عيادته الخاصة يهدر أهم صفات الطبيب وهى ثقة المريض فيه والطاعن لم يكتف بما إرتكب من خطأ جسيم فى عيادته الخاصة بل أسند هذا إلى المستشفى الحكومى الذى يعمل فيه إذ أستغل هذا المستشفى لكى يستر خطأه الذى إرتكبه مع

المتوفاة • وقول الطاعن ببطلان الحكم لوقوع المخالفة بعيادته وإختصاص النقابة فقط بمساءلته قول غير سليم ذلك أنه إذا كان هذا القول جائزا فى ظل القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ بإنشاء نقابات وإتحادات نقابات المهن الطبية فإنه لم يعد جائزا بصدور القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة الأطباء ذلك أنه فى ظل القانون الأخير لاينحصر إختصاص السلطات التأديبية المختصة المنصوص عليها فى قوانين العاملين عن النظر فى تأديب الأطباء الخاضعين لهذه القوانين بالنسبة للمخالفات التى يرتكبونها خارج نطاق عملهم متى كانت هذه المخالفات تشكل مسلكا معيبا ينعكس على سلوكهم العام فى مجال وظائفهم وتوقع عليهم الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى نظمهم الوظيفية التى تتسق مع مراكزهم القانونية الوظيفية وذلك دون إخلال بحق النقابة فى النظر فى أمرهم عن هذه المخالفات وتوقيع الجزاءات التى تضمنها قانون النقابة والتى تتلاءم مع صفة الأطباء النقابية عليهم[١] •

الأختصاص القضائى بدعوى المسئولية :

ثار النزاع فى البداية بفرنسا حول الأختصاص القضائى بدعاوى المسئولية عن الأخطاء الطبية التى تقع فى نطاق المستشفيات •

فقد ذهب القضاء العادى ، خلافا لقضاء مجلس الدولة[٢] إلى أن الأطباء والجراحين بالمستشفيات العامة ليسوا تابعين للأدارة وإنما يمارسون عملهم الفنى بكل إستقلال • وأن خطأهم المهنى لايرتبط بسير المرفق العام ومن ثم تختص المحاكم العادية بتقدير مسئوليتهم[٣] •

---

(١) المحكمة الأدارية العليا ، طعن ٣٩٣٦ ، ٤٤٥٣ لسنة ٣٥ ق ، ٤٤٣٦ ، ٤٢٧٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٨ •

(٢) C.d'Etat 8 Nov. 1935 D. 1936. 3. 15.

(٣) Paris 5 Mai 1942 D. 1942. 102 - 16 Jan. 1950 D.1950 169.

وتدخلت محكمة التنازع لتقرر بأن الدعوى التى يرفعها المريض أو خلفه ضد الطبيب أو الجراح الذى يعمل بالمستشفى العام لخطأه فى أداء عمله الطبى لايختص بها القضاء العادى ، لأن مثل هذه الأخطاء ، فـى حالة ثبوتها ، تكون مرتبطة بتنفيذ خدمة عامة يقع على عاتق كل مـن الأطباء والممرضين أداؤها ومن ثم يختص القضاء الأدارى بمثل هـذه الدعاوى وتلك التى يرفعها مريض على طبيب رفض التدخـل لمنحـة العناية التى تستدعيها حالته . فمثل هذا الخطأ ليـس **خطـأ شـخصيا ينفصل** عن أداء الخدمة العامة التى يقع أداؤها على عاتق الطبيب(١) .

ولكن محاكم القضاءالعادى تختلف مع مجلس الدولـةفى تعريفـها للخطأ(٢) الشخصى. حيث تقدر بأن كل خطأ ينسب للطبيب فى أدائـه لعمله الفنى يدخل فى إختصاص تلك المحاكم(٣) .

والمبدأ العام هو أن الأخطاء التى يرتكبها الطبيب العامل بمستشـفى عام خلال قيامه بعمله تدخل فى إختصاص القضاء الأدارى بشـرط ألا تشكل أخطاء شخصية منفصلة عـن أداء الخدمـة الصحيـة المكلـف بأدائها(٤) .

يختص القضاء الأدارى وحده بدعاوى المسئولية المرفوعـة علـى طبيب المستشفى العام بسبب خطأه الطبى المرتكب أثناء قيامـه بعملـه ولكن بشرط ألا ينفصل ذلك الخطأ عن الخدمـة الصحيـة المطلـوب أداؤها.

---

(١) T.confl. 25 Mars 1957 D. 1957. 395.

(٢) Con.d'Etat 12 Juin 1953 D. 1954. 129 conc. guionin.

(٣) Civ.15 Jan. 1957 D. 1957. 146, 161 - Civ. 7 Juill. 1960 D. 1960.121 - 5Mars 1963 D. 1963. 313 n. lindon.

(٤) Ass.plén. 18 Juin 1963 D. 1963.601 conc. lindon - Paris le Juill. 1972 G.P. 19731. note D.S.

ولايعتبر منفصلا عن تلك الخدمة الخطأ المرتكب أثناء قيام الطبيب بعمله الفنى ، فهو ليس خطأ شخصيا رغم أنه يُظهر الأنسان بكل ماينطوى عليه من ضعف وهفوات[١] ٠

فالهدف من ذلك القضاء هو حمل الأدارة على تغطية الاخطار الصادرة من تابعيها أثناء قيامهم بأعمال المرفق ٠ فالمضرور – ضمانا لحصوله على حقه – ينبغى عليه أختصام (المتبوع) أمام القضاء الأدارى ٠

ولكن الأمر يختلف بطبيعة الحال إذا كان الخطأ الذى إرتكبه الطبيب غريبا عن عمله داخل المرفق الصحى ، فهو هنا يخضع للقضاء العادى فتنطبق القواعد العامة فى المسئولية المدنية ٠وذلك مثل الأخطاء التى يرتكبها أطباء المستشفيات العامة خلال إشتغالهم لحسابهم الشخصى ، أى أثناء قيامهم بالكشف الخاص لحسابهم[٢] ٠

ونفس الشئ بالنسبة للأطباء الذين يتعاقدون مع شركات ومؤسسات معينة لعلاج العاملين فيها ٠ فهم يسألون عن أخطائهم طبقا للقواعد العامة[٣] ٠ ولايسأل رب العمل إلا إذا ثبت أن هناك تقصير من جانبه فى تنظيم الخدمة الصحية وتجهيزها٠

---

(١) Civ. 11 Juill. 1962 D. 1963.13.

(٢) T.G.I. lyon 28 Nov. 1973 J.C.P. 1974. 17652 n.Savatier .

(٣) Soc. 8 Déc. 1960 D.soc. 1961. 314- Paris 29 Mai 1961. D.1961.497

المبحث الثانى

المستشفيات الخاصة أو العيادات

les cliniques privées

على عكس الحال بالنسبة للمستشفيات العامة ، فإن إلتجاء المريض إلى المستشفيات أو العيادات الخاصة لايكون عادة ، إلا بناء على عقد ولو ضمنى بينه وبين إدارتها • فعقد الاستشفاء contrat d'hospitalisation هو الذى يحكم العلاقة التعاقدية بينهما ، خلاف الأمر فى العلاقة اللائحية Réglementaire التى تربط المريض بالمستشفى العام[١] •

والعقد السابق يختلف عن العقد الطبى contrat médical الذى يتم بين المريض والطبيب الذى يقوم بعلاجه • فإذا كان العقد مع إدارة المستشفى موضوعه تقديم الخدمات العادية les soins ordinaires للمريض أثناء علاجه وأقامته كما سنرى بالتفصيل ، إلا أن العقد الطبى يكون محله الأعمال الطبية les actes médicaux بكل ماتحمله من فن طبى art médical •

ومع ذلك قد يبرم المريض العقدين مع شخص واحد ، يكون طبيبا يملك المستشفى الخاصة ، أو يستقل بإدارتها بناء على عقد مع مالكها[٢].

وكما سبق أن ذكرنا بصدد المستشفيات العامة أن الراجح هو أن الطبيب يعتبر تابعا للمستشفى أو الجهة التى يعمل فيها ، وأن التبعية

---

(١) والجدير بالذكر أن القضاء الفرنسى يعتبر جثة المريض المتوفى وكذا حاجياته بمثابة وديعة لدى المستشفى•

Civ.2,17;uill. 1991. B.11,n.233.

(٢) جمال زكى ،مشكلات المسئولية ص ٣٩٦ •

الأدبية لاتنفى قيام علاقة التبعية وبالتالى مسئولية المستشفى عن أخطاء الطبيب(١) .

إلا أن هذا لاينفى إستقلال مسئولية إدارة المستشفى عن مسئولية الطبيب ، فللأولى أن ترجع على الثانى بما دفعته من تعويض نتيجة خطأه الشخصى من خلال عمله الطبى وبطبيعة الحال تتحمل الإدارة نصيبها فى التعويض إذا كان الخطأ مشتركاً(٢) .

ويمكن القول ، كقاعدة عامة ، بأنه ، بالنسبة للعيادات والمستشفيات الخاصة ، لاتعد مسئوله عن أعمال الطبيب أو الجراح المهنية حيث يتمتع كل منهم بالإستقلال فى عمله الفنى . ولكن القضاء يتحفظ بالنسبة للطبيب الأجير الذى تربطه بالعيادة أو المستشفى علاقة عمل ، ويقرر مسئولية المستشفى عن خطأ الطبيب نظراً لوجود عقد طبى بين المريض والمستشفى أو العيادة التى يعمل فيها الطبيب حيث يعتبر المستشفى مسئولاً عن كل خطأ يصدر من العاملين فيه(٣) .

وترتكز مسئولية المستشفى الخاص أو العيادة على مبدأ الإلتزام ببذل العناية الواجبة والتى تتفاوت بحسب المريض والظروف . وعلى المريض المضرور أو ذويه إثبات خطأ المستشفى أو بمعنى أدق خطأ تابعيه (العاملون لديه) ، كوجود ممرضات غير مؤهلات، أو سقوط المريض بعد العملية أو الإهمال فى متابعته بعدها أو إهمال جهاز التكييف أو تغيب الطبيب فى الوقت الحرج(٤) .

---

(١) أنظرماسبق ص ١١٤ وبصفةخاصة نقض٢٢/٦/١٩٣٦مجموعةعمرجـ٦ص ١١٥٦

(٢) Civ. 28 Nov. 1961 D. 1962. 39.

(٣) Paris 16 Dec 1994 G.P. 208.
Civ.4 Juin 1991 J.C.P. 91. 21730.

(٤) Civ 9 Oct. 1985, B I n. 250 - 20 Mars 1987 D.87
Paris 16 Dec. 1994 G.P. 94. 25

وعلى العكس لايُسأل المستشفى أو العيادة عن الدم الملوث الذى تسلمه من بنك الدم محفوظاً بمعرفته[1] .

وإذا كان خطأ الطبيب قد إتضح لنا من خلال العرض السابق ، فإن خطأ المستشفى يمكن أن يبدو من خلال التطبيقات الآتية :

القيام بالخدمات العدية les soins ordinaires :

يلتزم المستشفى بتقديم الخدمات التى يحتاجها المريض أثناء أقامته فيه ، وبصفة خاصة تنفيذ تعليمات الطبيب فيما يتعلق بتلك الخدمات كنظام الطعام والنظافة وتقديم العلاج بصفة منتظمة من أدوية وحقن وتحاليل . والقيام بتدفئة المريض إذا كانت تستدعى حالته ذلك .

توافر التجهيزات اللازمة l'eqnipement nécessaire :

لاشك فى قيام مسئولية مدير المستشفى إذا ثبت عدم تزويده بالتجهيزات الأولية لإستقبال المرضى وعلاجهم ورعايتهم . وذلك كتوفير أدوات الجراحة ومستلزماتها والأدوية الواجب توافرها عنده[2] ، والحقن وأجهزة التحليل والتشخيص الأولية .ولايكفى توافر الأجهزة بل لابد من سلامتها وعدم إختلالها[3] .

العاملون والممرضات (نقص - تقصير - أخطاء):

تلتزم إدارة المستشفى بتوفير العدد الكافى من العاملين والممرضات لحسن أداء المستشفى للخدمات الطبية المستلزمة فيه .

ويشترط فى العاملين وبصفة خاصةالممرضات، والحكيمات حيازتهم

---

(1) Paris 11 Mai 1995 G.P. 95.

(2) Pau 8 Déc. 1953 J.C.P. 1954. 2. 8127 n. Segnolle.

(3) Paris 27 Avr 1953 D. 1953. 412.

للشهادات المطلوبة ، وأن يكونوا على درجة كافيـــة مـــن التخصـــص والكفاءة بالنسبة لما ينسب إليهم من أعمال ٠

ومن ثم تقـــوم مســـئولية إدارة المستشفـــى إذا مـــاثبت إخـــلال بالإلتزامات السابقة ، أو إذا ماعهد بالمريض لممرض أو ممرضة غـير مؤهل أو متخصص فى العمل المطلوب منه(١) ٠

وتُسأل الإدارة كذلك عن التقصير أو الأخطاء التى تقع من العـاملين أو الممرضين كخطأ الممرضة فى إعطاء حقنه(٢) ، أو فـى دواء(٣)، أو فى وضعها لزجاجة ساخنة جدا تحت قدمى المريض الذى كـــان لازال تحت التخدير مما أحدث به حروقا شديدة(٤) ٠

إلتزام المستشفى بسلامة المريض :

مما لاشك فيـــه - طبقا للقواعد العامة - أن إلتزام المستشفى بشفاء المريض هو إلتزام بعناية وليس إلتزام بتحقيق نتيجة ٠

أما فيما يتعلق بسلامة المريض la sécurite du malade فـــإن الأمـــر يختلف حيث أن الراجح فى الفقه والقضاء هو إلتزام المستشفى بســـلامة المريض وأن إلتزامه هو إلتزام بتحقيق نتيجة ٠

وذلك نظرا لأن المريض أثناء تواجده بالمستشـــفى يعتـــبر كائنـــا ضعيفا، يعهد بنفسه كلية إلى القائمين عليه مقابل أجر معين وذلك بهدف

---

(١) Angers 11 Mars 1971 D. 1973. 82 - Orleans 9 Jan. 1975.
D. 1975. 62 - Montpellier 21 Nov. 1974 G.P. 1975. 1. 206 n. Doll-Civ. 9 Mai 1973 D. 1973.116.

(٢) Civ.9 Jan.1973 G.P.1973.1.10 - Bordeaux 16 Jan. 1950 D.195, 122.

(٣) Paris, 21 Juill. 1953 D. 1953. 637.

(٤) Civ. 11 Juin 1963 J.C.P. 1963. 2. 13371.

العناية والرعاية به[١] ، وينتظر الحماية من الأخطار التـــى يمكــن أن تهدده .

ومن ثم يقع على عاتق المستشفى إلتزام بضمان ســـلامة الأغذيـــة والأدوية المقدمة للمريض ونفس الشئ بالنسبة للأجـــهزة المســتخدمة وكذلك التحاليل المجراه وعمليات نقل الدم .

ويجب حماية المريض la protection du malade من المخاطر التـــى يتعرض لها ولو كانت مصدرها نفسه هو ، كقيامه بإرادته أو عن غــير قصد بإصابة نفسه أو بما يفضى بحياته[٢] .

فالقضاء قد ذهب فى البداية إلى عدم مسئولية المستشفى عن إنتحــار المريض الذى ألقى بنفسه من النافذة قبل إجراء العملية الجراحية مــادام لم يثبت خطأ من جانبه[٣] .إلا أنه عدل عن ذلك فيما بعد وأقام مسئولية إدارة المستشفى فى مثل هذه الحالات. فقد أعتـــبر مديــر المستشــفى مسئولاً عن المريض الذى يلقى بنفسه من الشباك عقب إجراء العمليـــة الجراحية ، نتيجة إصابته بأزمة عصبية[٤] .

ويؤخد فى الإعتبار ، عند تقدير خطأ المستشفى ومدى جســـامته ، حالة المريض النفسية ومدى سلامة معنوياته[٥] .

وأعتبــر المستشفى مسئولا عن الحروق التى تحدث للمريض نتيجة

---

(١) Mazeaud et Tunc. la respons .civile n. 159 - Savatier, la droit médical n. 425- Marseill, 26 Nov. 1953 D. 1954.160.

(٢) Deprez, J.C.I. Civ. art. 1136- Frossard n. 381.

(٣) Civ. 4 Août 1945 G.P. 1945.2.99.

(٤) Civ. 5 Fev. 1963 D.1963. 417 n. Savatier - 3Oct. 1967 D. 1968.78 .

(٥) Durry. obs R.T.D.C. 1967 . 649 - 1968.160.

التدفئة الشديدة[١] ، أو الخطأ فى وضع زجاجة ماء ساخن بفراشه[٢] ، أو الحريق الذى يشب فى المستشفى[٣] .

فمن المقرر أن الطبيب أو المستشفى يلتزم بضمان سلامة المريض، حيث يجب عدم تعريضه لأى أذى من جراء مايستعمله من أدوات أو أجهزة أو مايصفه أو يقدمه له من أدوية ، كما يلتزم بألا يتسبب فى نقل مرض أو فيروس عن طريق هذه الأدوات أو الأجهزة إلى المريض . وهذا الإلتزام هو إلتزام بتحقيق نتيجة ، بحيث يعد الطبيب أو المستشفى مقصراً بمجرد عدم تحقق النتيجة ، وهى عدم سلامة المريض .

ويتوقف عبء الإثبات على نوع الإلتزام الملقى على عاتق إدارة المستشفى ، فإذا كان محل الإلتزام هو بذل العناية وتوفير الخدمات والرعاية اللازمة ، يجب على المريض الذى يدعى الإخلال بالإلتزام أقامة الدليل على ذلك[٤] .

أما ان كان محل الإلتزام سلامة المريض فإن مسئولية المستشفى تقوم ، إلا إذا نجح فى نفيها وذلك بإقامة الدليل على أن الضرر المتحقق يرجع حدوثه إلى سبب أجنبى عنه[٥] ، فمثل هذا السبب هو السبيل الوحيد لإبراءه من الإلتزام بالسلامة الملقى على عاتقه .

---

(١) Civ.11 Juin 1963 J.C.P. 1963. 2. 13371.

(٢) Marsille 26 Nov. 1953 D. 1954. 160.

(٣) Aix 20 Déc. 1962 G.P. 1963.1.399.

(٤) Civ.6 Mars 1945 D.1945.217.

(٥) Aix 20 Déc. 1962 précité.

المبحث الثالث

مستشفيات الأمراض العقلية

les hôpitaux et les cliniques psychiatriques

يثور التساؤل حول المسئولية الطبية بمناسبة مرضى الأمـــراض العقلية les malades méntaux والنفسية Trouples psychiques مــن عدة وجوه ٠

فهؤلاء يمكن أن يعرضون على مستشفيات أو عيادات عادية ويمكن أن يعهد بهم إلى مؤسسات عامة أو خاصة متخصصة ، وهنـــا يثـــور التساؤل بطبيعة الحال حول مسئولية الطبيب المعالج من جهـــة وإدارة المؤسسة من جهة أخرى ، إلا أنه قد يحدث أن يكون الطبيب هو نفســه مدير أو صاحب المؤسسة العلاجية نفسها ٠

ومن ناحية أخرى فإن المسئولية تثور بمناسبة الأضرار التى تحدث للمريض أو تلك التى يحدثها بنفسه ، وتثور أيضاً بمناســبة الأضـــرار التى قد يحدثها المريض بالأخرين ٠

مسئولية الطبيب :

يبدأ دور الطبيب بصدد تشخيص حالة المريض ومايترتب على ذلك من حجزه أو إيداعه المستشفى أو المؤسسة الخاصة ، ويســـتمر ذلـــك الدور فيما يتعلق بالطرق العلاجية المنتقاه أو التعليمات التـــى يعطيـــها للمريض وإدارة المستشفى لرعاية المريض وحمايته وضمان سلامته ٠

والتزام الطبيب فى هذا الصدد هو لاشك إلتزام ببذل عناية ، إذ يبذل الطبيب الجهد الطبى الواجب على ضوء المعطيات العلمية والظـــروف القائمة ٠

ولكن القضاء يتشدد فى تقدير هذا الإلتزام ، فقد إعتبر الطبيب مسئولا عن المريض الذى ألقى بنفسه من الشباك ، فهو الذى يمكن أن يقدر مدى كفاية الإحتياطات العادية الموجودة بالمستشفى أو ضرورة عزل المريض بمكان خاص(١) .

وفى حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية : المريض الذى يعانى من إنهيار عصبى Etat dépressif حاول الإنتحار مرتين بالمستفى الخاصة المتخصصة Clinique spécialisée التى كان يعالج فيها ، وفى يوم غادر المستشفى – أمام أعين العاملين بها – وإنتحر بالخارج .

إعتبرت المحكمة الطبيب مسئولا عن الأضرار التى أصابت الأهل من جراء ذلك لأنه لايلتزم فقط بفحص المريض وعلاجه ، ولكن ينبغى عليه – وهذا ما لم يقم به – أن يعطى التعليمات للعاملين بالمستشفى ببذل عناية خاصة فى مراعاة المريض Surveillance et vigillance accrue وذلك أمام حالته الحرجة وإحتمال صدور تصرفات مماثلة من قبله .ومن ثم فإن الطبيب يكون مسئولا لإخلاله بإلتزامه التعاقدى ببذل العناية المنوطة بالحرص والحيطة prudence et dilligence (٢) .

هذا عن حالات حجز المريض Internement وعلاجه فى وسط مغلق Thérapeutique en milieu ferme ، إلا أن هناك حالات تستدعى فيها حالة المريض علاجه فى وسط مفتوح أو حر Traitement en milieu ouvert أى السماح للمريض ببعض الحرية ومزاولة بعض الأنشطة تحت الرعاية والمتابعة .

---

(١) Civ. 31 Jan. 1961 D. 1961 1.236.

(٢) Civ.20 Jan. 1982. G.P. 1982.127.

يخفف القضاء من وطأة مسئولية الطبيب فى هذه الحالة ، فلم يسأل الطبيب عن وفاة المريض لأن خروجه يدخل ضمن إطار العلاج التدريجى طبقا للمعطيات العلمية القائمة، والحادث لم يكن متوقعا طبقا للمجرى العادى للأمور ، هذا بالإضافة إلى أن خروج المريض كان بعد أخذ رأى الأخصائى الإجتماعى والطبيب النفسى l'aliéniste-le psychologue[١] .

مسئولية المستشفى :

يتبلور الإلتزام الرئيسى للمستشفى فى سلامة المريض l'obligation de sécurite.ويتشدد القضاء فى تحديد مضمون هذا الإلتزام بالدرجة التى حملت الكثير من الفقه - كما سنرى - على تكييفه بأنه إلتزام بنتيجة وليس مجرد إلتزام بعناية •

وتلك النظرة وإن بدت صحيحة فى حالة العلاج بالوسط المقفل أى حالة حجز المريض ، حيث يصل القضاء إلى درجة عالية من التشدد فى تحديد هذا الإلتزام ، إلا أن الأمر يختلف فى حالة العلاج بالوسط المفتوح أو الحر •

فأحيانا تكون عملية إخراج المريض عقليا وتركه حرا بعض الوقت عاملا هاما فى علاجه وتحسن حالته • وتلك الحرية النسبية وإن كانت مصحوبة بنوع من الرقابة والرعاية ، إلا أن ذلك ينبغى أن يكون بسرية حتى لايشعر المريض بحقيقة حالته النفسية ويستطيع التأقلم تدريجيا مع الوسط الإجتماعى •

ومبدأ الرقابة السرية Surveillance discrete هذا هو الذى وجه القضاء نحو التخفيف من مسئولية المستشفى فى حالة الإخلال بالإلتزام

---

(١) Lyon 17 Jan. 1974 J.C.P. 1974 1700.

بسلامة المريض[١] .

ويبدو تشدد القضاء واضحا فى تفسير هذا الإلتزام فى حالة حجز المريض وعلاجه بوسط مقفل ، فالإلتزام بسلامة المريض يقترب من الناحية الفعلية من الإلتزام بتحقيق نتيجة ، وإن كان القضاء يحرص - رغم ذلك - على التأكيد بأنه إلتزام بعناية .

ويراعى القضاء بطبيعة الحال المؤسسات العلاجية غير المخصصة لإستقبال المرضى العقليين ، فالأضرار التى يلحقها المريض بنفسه أثناء عرضه على إحدى تلك المؤسسات مؤقتا حتى يحول إلى مؤسسة متخصصة لاتسأل عنها إلا فى حدود إمكانياتها الأمنية المتوقعة منها[٢].

أما بالنسبة للمؤسسات العلاجية المتخصصة Etablissement spécialisés فالقضاء يتشدد إلى حد الأخذ بمجرد الخطأ المضمر أو المقدر la faute virtuelle من جانب المؤسسة حتى يضمن سلامة المريض فلا يقع على المستشفى فقط مجرد تنفيذ تعليمات وأوامر الطبيب ، بل تلتزم إلتزاما مستقلا بإتخاذ كافة التدابير والإجراءات الأمنية التى تضمن سلامة المريض وعدم إيذائه لنفسه . كأبعاد الأشياء والآلات التى يمكن أن يستعملها فى إلحاق الضرر بنفسه ، وإحكام الشبابيك والمخارج التى يمكن أن يلقى بنفسه منها ، ومراقبته بصفة دائمة ومنتظمة[٣] .

---

(١) Civ. 5 Déc 1978 D. 1980. 353 note penneau.

(٢) poitiers 30 Jan. 1963 D. 1963. 431 - Civ.31 Mars 1965. J.C.P. 1965 IV.67 - 2 Mai 1978 J.C.P.11.18928. not Savatier -3 Oct. 1967 D. 1968 78.

(٣) Crim. 26 Nov. 1964 G.P. 1965.1.312- Civ.31 Jan. 1961 D. 1961. 236 - 11 Juin 1963 J.C.p. 1963 11.13304 .

فالقضاء وإن كان يدين بصفة دائمة المستشفى عن أى أذى يصيب المريض إلا فى حالة إقامة الدليل على القوة القاهرة Force majeure demontree إلا أنه يحرص دائما على أن إلتزام المستشفى بسلامة المريض هو إلتزام بعناية ومن ثم يقدر أن سلوك المستشفى كان خاطئا Fautif [1] •

والحقيقة أن فكرة الخطأ تعد من المرونة الكافية والنسبية التى تسمح للقضاء بالتوسع الكافى فى تقدير مسئولية المستشفى •

الأضرار التى يحدثها المريض بالأخرين :

مما لاشك فيه قيام مسئولية المستشفى عن الأضرار التى يلحقها المريض بالأخرين، كما هو الحال بالنسبة لتلك التى يحدثها بنفسه[2] أثناء إقامته بالمستشفى •

أما إن كانت الأضرار التى صدرت من المريض أثناء وجوده حرا طبقا لبرنامج علاجه بالوسط المفتوح ، فإنه يصعب القول بقيام مسئولية المستشفى تحت ستار إخلاله بإلتزامه بسلامة المريض •ولكن المسئولية هنا تقع على عاتق الطبيب المعالج فهو الذى يقرر السماح للمريض بالخروج •

حقا أن تقدير الطبيب لهذه المسألة يبدو أمرا فنيا وطبيا بحتا يدخل تقديراته طبقا لإجتهاده على ضوء المعطيات العلمية القائمة ، ومن ثم يصعب القول بضمانه لنتيجة علاجه طبقا للقواعد العامة ، ولكن الخطأ هذا تقدره المحاكم من عدة وجوه :

---

(١) Civ. 17 Jan. 1967 G.P.1967. 1. 139 - 26 Jan. 1971 D.1971.108 .

(٢) Paris 14 Déc. 1963 J.C.P. 1964 IV.88 .

* توقيت الإفراج عن المريض ، وبصفة خاصة إذا كان هذا الإفراج نهائيا مع أنه لازال فى حالة مضطربة وغير متوازنة[١] .

* عدم تحذير الطبيب لأقارب المريض والمحيطين به من المخاطر الإحتمالية التى يمكن أن تصدر منه والتى تتطلب قدرا معينا من الحيطة والرعاية .

قد سئلت الزوجة عن الأضرار التى ألحقها المريض بالأخرين لأنها تركت تحت يده سلاحا إستعمله فى ذلك ، وسئل معها الطبيب الذى أطلق سراح المريض دون أن ينبه الزوجة لمثل هذه المخاطر[٢] .

* الظروف التى يتم فيها إطلاق سراح المريض ، مدة الخروج ، أماكن تواجده ، العمل الذى يمكن أن يمارسه ، الإحتياطات الواجبة ، العلاج اللازم .

فالقضاء يتطلب من الطبيب تحديدا شاملا لتلك الظروف حتى يتم التوقى من المخاطر التى تصدر من المريض[٣] .

المسئولية المشتركة للمستشفى والطبيب (التبعية) :

إنتهينا فيما سبق إلى قيام رابطة التبعية بين المستشفى وبين الطبيب الذى يعمل فيه، وأن تلك التبعية تبدو واضحة بالنسبة للمستشفيات العامة، ويمكن أن توجد كذلك فى المستشفيات والعيادات الخاصة[٤] .

ولكن القضاء يورد تحفظاً هاماً فى هذا الشأن ، ويكون ذلك فى الحالات التى يرتبط فيها الطبيب بالعيادة أو المستشفى الخاص بعقد ذى

---

(١) Aix 18 Jan. 1962 J.C.P. 1962.11 12892.

(٢) نفس الحكم .

(٣) نفس الحكم .

(٤) أنظر ماسبق ص ١١٤ .

طبيعة متميزة ، تلتزم فيه المؤسسة بتزويد الطبيب بكل المستلزمات التى يتطلبها عمله الطبى ، هذا بالإضافة إلى إستقبال المرضى الذى يقـــرر دخولهم ، وتنفيذ تعليماته فى هذا الصدد ، فهنا يحتفظ الطبيـــب بعملـــه الفنى وبإستقلاله الطبى الكامل ويصعب القول بوجود علاقة تبعية فـــى هذا الصدد(١) .

وعلى أية حال فإنه من المتفق عليه الآن أن التبعية القانونية للطبيب قبل المستشفى تقتصر علـــى الجـــانب الإدارى للعمـــل دون مســـاس بالإستقلال الفنى للطبيب فى عمله الطبـــى(٢) . وهـــذا مـــانص عليـــه صراحة قانون المهنة الطبية Code de deontologie medical فـــى صياغته الجديدة(٣) .

وهذا مايدعو القضاء إلى التمييز التام فى مجال الخطأ الخاص بكـــل من الطبيب والمستشفى .

ولكن هذا لايمنع مكنة مساءلة المستشفى عن الأخطاء التى تصـــدر من الطبيب فى مجال عمله الطبى بصفته تابعاً ولـــو إداريـــاً أو أدبيـــاً للمستشفى ولكن المسئولية هناغير مباشرة أى عن فعل الغير . بـــل أن القضاء قد توسع فى هذا الصدد بفضل التأمين الذى تعقده المؤسســـات العلاجية على مسئوليتها الطبية ومسئولية تابعيها(٤) .

---

(١) Gernoble 3 Juill. 1979.D.1980 171 obs. penneau - guide d'exercice professionnel, 1978 p. 371.

(٢) Penneau,la responsabilite medicale n.263.
Savatier, Auby et Pequignot, Traite de droit medicale n. 263

(٣) Decr. N.79- 506 du 28 Juin 1979 –art.75.

(٤) Viney,le declin de la responsabilite individuelle, these Paris 1965 n. 312.

إلا أن ذلك ليس إلا على سبيل الضمان للمضرور فالمستشفى يرجع بعد ذلك على الطبيب بالتعويض الذى دفعه نتيجة خطأ الطبيب فى عمله الطبى ، ويمكن أن يقسم التعويض إذا كان الخطأ مشتركا ، بل أنه يمكن مساءلة كل من المستشفى والطبيب على سبيل التضامن(١) ٠

فكقاعدة عامة يسأل المستشفى مسئولية شخصية عن الأخطاء الصادرة منه فى تنظيم العمل وسوء الخدمة ونقص رعاية المرضى وملاحظتهم ، بصفة خاصة إذا كانوا من المرضى العقليين(٢) ، ويسأل كذلك عن نقص المستلزمات وتقصير العاملين فيه سواء لنقصهم أو عدم خبرتهم أو إهمالهم ، وعدم تنفيذ تعليمات الطبيب ٠

أما الطبيب فيسأل عن كل مايصدر من أخطاء بصدد الأعمال الطبية les actes médicaux والعلاج le traitement ٠

وهذا هو نفس الإتجاه الذى يذهب إليه مجلس الدولة الفرنسى(٣) ، وإن كان المجلس يتشدد كالقضاء العادى فى تفسير إلتزام المؤسسة العلاجية فى ضمان سلامة المريض وحمايته من أن يوقع بنفسه أى أذى أو بالآخرين(٤) ٠

ولايعنى ذلك الالتزام بتحقيق نتيجة ، فلازال الأمر متعلقا بالإلتزام ببذل عناية ، إلا أن حالة المريض تقتضى عناية خاصة ومشددة ٠ ومن أمثلة القضاء الذى أقر مسئولية المستشفى : المريض الذى أصاب نفسه أثناء محاولته الهروب عبر النافذة مستعينا " بملايات " السرير ، إنتحار

---

(١) Crim. 26 Nov. 1964 G.P. 1965.1.312.

(٢) Montador,la résponsabilité des services publics hospitaliersn.98.

(٣) Cons.d'Etat 14 Juin 1963D.1964. 432 n. Savatier-7 Jan.1970 Réc.c. d'Et. P.1193 – 18 Jan. 1974 Réc.c.d'Et.P.50.

(٤) Cons.d'Et1 Oct. 1975 Rec. C.d'Et.P.1249.

مريض لديه ميول إنتحارية واضحة ، مريض ألقى بنفسه من النافذة بعد أن فشـــل فى مرات مماثلة ، حريق تسبب فيه مريض مصاب بالأرق ودائم الإمساك بسيجارة مشتعلة[١] .

وعلى العكس من ذلك فقد رفض القضاء إقرار مسئولية المستشــفى إما لأن الأضرار ناجمة عن سبب أجنبى أو قوة قاهرة وإما لأن الضرر قد وقع رغم إتخاذ كافة الإحتياطات اللازمة ، وخاصـــة فـــى حـــالات العلاج فى وسط مفتوح . مثال ذلك المريض الذى ألقى بنفســـه مـــن النافذة رغم تأكيد الطبيب عدم خطورة حالته ، وكذلك فى حالـــة عـــدم ثبوت خطأ منسوب للمستشفى و المريض الذى يلقى بنفسه من النـــافذة بطريقة غير متوقعة ودون أن تصدر منه أية محاولات سابقة[٢] .

المبحث الرابع

أطباء الشركـــات

تقوم بعض الشركات بتعيين أطباء لديها لعلاج العـــاملين فيـــها . وتقوم تلك الشركات أحيانا بالتعاقد مع بعض الأطباء لعلاج العـــاملين . ويثور التساؤل عن المسئولية عن خطأ الطبيب . لاشـــك أن الطبيـــب يسأل جنائيا عن الأفعال الصادرة منه متى شـــكلت جريمـــة جنائيـــة ، ويمكن أن يتعرض كذلك للمساءلة التأديبية عن ذات الفعل من النقابـــة ، وكذلك المساءلة الإدارية من جهة العمل . وتثور بالتـــالى مســـئوليته

---

(١) Civ.1,16Nov.1976B.I.n345-2 Mai 1978J.C.P. 78.18928 – 23 fev. 1982 B.I,n 84 – 12 Nov. 1985 B.I.n 297 – Paris 28 avr. 989.D.90. 1 318-10 déc. 1992,D.94.348

(٢) Civ 1,5 Déc. 1978 B.I.n 373 – 29 Juill. 1982 B1,n.242 – 4 Nov.1982 B.1.n.318 – 13 Mai 1985,D.87.

المدنية عن تعويض الأضرار التى تحدث للمرضى عن الأخطاء المنسوبة إليه .

ولكن السؤال المعروض هو هل يستطيع المضرور الرجوع على الشركة بالتعويض بصفتها مسئولة عن فعل الطبيب التابع لها ؟

أجابت محكمة النقض بالإيجاب على هذا التساؤل وقررت مبدأ هاما مؤداه :

مسئولية المتبوع عن فعل تابعه متى كان الضرر واقعا منه حال تأدية وظيفته وبسببها . لايشترط أن يكون المتبوع قادرا على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفى أن يكون من الناحية الإدارية . مثال الشركة والطبيب الخارجي.

وحيث أن الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه عرض للدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ورد عليه بقوله " وحيث أن الثابت من الأوراق ومن شهادة أطباء شركة مصر للبترول أن الطبيب المتهم - كانت الشركة المذكورة قد تعاقدت معه بصفته أخصائيا فى أمراض العيون على أن يتولى توقيع الكشف الطبى على العاملين فيها وإجراء مايراه بشأنهم من علاج - والثابت أن المدعى بالحق المدنى (مورث المطعون ضدهم) قد أحيل إلى الدكتور ..... بناء على أمر من طبيب الشركة المقيم ، كما أن الدكتور .... قد قدم أوراقا تفيد وجود العلاقة التعاقدية بينه وشركة مصر للبترول ، وقدمت الشركة نفسها من بين أوراق الملف الطبى الخاص بالمدعى بالحق المدنى لديها مايفيد ذلك ، وحيث أنه متى كان ذلك فإن الطبيب ...... يعتبر فى كل حالة تعرضها عليه الشركة تابعا لها حتى فيما يعتبر من صميم فنه إذ لا ضير من أن تلحق صفة التبعية اشخاصا ينطوى عملهم على نواح فنيه لايلم بها المتبوع .

فتقتصر بذلك رقابته على مجرد التوجيه العام ٠٠٠ وحيث إنه لايغير من هذا الوضع القانونى كون الطبيب المتهم لايعمل بصفة دائمة لدى شركة مصر للبترول لأن علاقة التبعية وإن كانت تقوم فى كثير من الحالات على عقد الخدمة ولكنها لاتقتضى حتما وجود ذلك العقد بل هى لاتقتضى أن يكون التابع مأجورا على نحو دائم أو أن يكون مأجورا على الإطلاق ٠

فعلاقة التبعية تقوم على سلطة فعلية وليس من الضرورى أن تكون السلطة شرعية بل يكفى أن تكون فعلية٠٠٠ ويجب أن تكون هذه السلطة الفعلية منصبة على الرقابة والتوجيه وقد تكون هذه الرقابة والتوجيه فى عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع ٠ وليس من الضرورى أن يكون المتبوع قادرا على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفى أن يكون من الناحية الإدارية هو صاحب الرقابة والتوجيه ٠٠ فإنه متى كان ذلك وكانت شركة مصر للبترول لها سلطة فعلية على الطبيب المتهم منصبة على رقابته وتوجيهه إذ أنها هى التى تحيل إليه المرضى ومنهم المدعى بالحق المدنى وتسدد له أجر علاجه ويمكنها إنهاء ذلك العلاج فإنها تكون متبوعة للطبيب المتهم فى شأن حالة المدعى بالحق المدنى ويكون الدفع الذى أبداه وكيلها فى غير محله من القانون متعين رفضه "وما أورده الحكم من ذلك صحيح فى القانون، ذلك بأن الشارع نص فى المادة ١٧٤ من القانون المدنى على أن المتبوع يكون مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته وبسببها إنما أقام المسئولية على خطأ مفترض من جانب المتبوع يرجع إلى سوء إختياره تابعه وتقصيره فى رقابته ، ولايشترط فى ذلك أن يكون المتبوع قادرا على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفى أن يكون من الناحية الإدارية هو صاحب الرقابة والتوجيه ، كما أن علاقة التبعية لاتقتضى

أن يكون التابع مأجورا من المتبوع على نحو دائم ، وبحسب المضرور أن يكون حين تعامل مع التابع معتقدا صحة الظاهر من أن التابع يعمل لحساب متبوعه ، ولما كان الحكم قد أقام قضاءه ، بمسئولية الطاعنة عن الضرر الذى أصاب مورث المطعون ضدهم بالتضامن مع الطبيب (الطاعن الأخير) على ما إستخلصته المحكمة إستخلاصا سائغا لحقيقة العلاقة بينهما بما تتحقق معه تبعية لها ، فإن الحكم لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ولالحقه قصور مما يتعين معه رفض الطعن[1] ٠

المبحث الخامس

نقل الأعضاء - الوفاة وأجهزة الإنعاش

مبادئ ثابتة :

نود الإشارة فى هذا الصدد إلى عدة مبادئ أولية ثابتة :

ينبغى علينا ، بادئ ذى بدء ، التسليم بأنه من المتفق عليه شرعا وقانونا ، لايجوز مطلقا التصرف فى عضو من الجسد ليس هناك بديل له كالقلب، أو عضو يؤدى وظيفة هامة تؤثر على حياته ، أو يعرض الجسم للإصابة بعجز شديد أو دائم ٠ وذلك كالتصرف فى الكبد أو العين أو الغدة التناسلية ٠ فمثل هذا التصرف ، سواء تم بطريق البيع أم على سبيل التبرع لدواعى إنسانية أو عاطفية ، يعد باطلا ٠ويقع فعل الطبيب تحت طائلة المسئولية الجنائية العمدية ، فضلا عن المسئولية المدنية فى مجال التعويض المدنى ٠ ولاعبرة برضاء المريض فى هذه الحالة٠

---

(١) طعن ١٥٦٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١١ س ٢٤ ص ١٨٠ ٠

- يجوز التصرف فى الأجزاء القابلة للإنفصال عن الجسم دون أدنى مساس به أو بحياة صاحبه ، وهى الأجزاء المتجددة كالشعر واللبن والدم • ويجوز إستئصال جزء من جلد إنسان وترقيع جلد إنسان آخر•

- يجوز التصرف فى الأجزاء التى إنفصلت عن الجسم كالأسنان المخلوعة أو الأطراف المبتورة ، لأن هذه الأجزاء بعد إنفصالها ، فى حادث مثلا ، تصبح مجرد أشياء خارجية يجوز التعامل فيها •

- يجوز للشخص التصرف فى جثته بعد وفاته عن طريق الوصية ، كالسماح بإجراء دراسات وتشريح الجثة لأغراض علمية ، والإيصاء بالعين لبنوك العيون ، حيث يجوز إستخدام هذه العيون لإجراء عمليات الترقيع لمصلحة المرضى • وإذا لم يوصى المتوفى فإنه لايجوز المساس بالجثة إلا بعد موافقة ذوى الشأن والأقارب • أما إذا لم يكن هناك أقارب للمتوفى فإنه يجوز المساس بالجثة لأغراض علمية • ومن ثم يجوز نقل عضو من الجثة إلى شخص آخر لإنقاذ حياته أو تحسين صحته• مثال ذلك نقل القلب من المتوفى بعد الوفاة مباشرة ، وخاصة فى الحوادث ، أى عقب توقف خلايا المخ عن العمل طبقا لمعيار رسم المخ الكهربائى وقبل موت خلايا القلب • وهنا تثور مشكلة تحديد لحظة الوفاة ومعيارها كما سنرى •

يجوز إخضاع الشخص لإجراء تجارب طبية بعد الحصول على إذنه وموافقته ، ولكن يشترط لذلك أن يكون الشخص مريضا بالمرض الذى تستهدف التجربة علاجه ، وان تقوم التجربة على أسس علمية واضحة تقرها الجمعيات الطبية المعترف بها ، وألا يكون من شأنها تعريض حياة المريض للخطر أو إصابته بضرر دائم •

مجال الخلاف :

ينحصر التساؤل حول مدى مشروعية تنازل الشخص عن عضو أو جزء من أعضائه إذا لم يترتب على ذلك نقص دائم فى الكيان الجسدى، أى ألا يكون من شأنه إصابة الجسم بعجز شديد أو دائم ، كنقل الكلية٠

بالنسبة لموقف الشريعة الإسلامية فإنه إنطلاقا من عدم وجود نص صريح فى القرآن والسنة يحكم مسألة نقل وزراعة الأعضاء فقد إختلف الفقهاء حيث ذهب البعض إلى تحريم ذلك مطلقا إستنادا إلى أن الجسم لخالقه وليس للإنسان التصرف فيه وأن الأعضاء خلقها الله لحكمه ولوظيفة معينة منها الأصلى ومنها الإحتياطى لأجل معلوم ولايجوز المساس بها ٠ وذهب البعض إلى إباحة هذه المسألة إعمالا لقاعدة الضرورات تبيح المحظورات ، وإن الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف وتحقيقا لمصلحة المرضى ٠ ويشترط الفقه لإجازة النقل بين الأحياء عدة شروط :

١ - أن تكون هناك ضرورة ، بأن يكون النقل لازما لإنقاذ حياة المنقول إليه ويناط بطبيب ثقة تقدير تلك الضرورة ٠

٢ - أن يكون النقل مفيدا للمنقول إليه إفادة حقيقية ٠

٣ - ألا يترتب على نزع العضو هلاك الشخص المنزوع منه أو إلحاق الضرر به عجزا أو تشويها ٠

٤ - ألا يكون ذلك على سبيل البيع أو نظير مقابل لخروج جسم الإنسان عن دائرة التعامل ٠

ومن الناحية القانونية فإن عملية نقل الأعضاء تعتبر ، طبقا للإتجاه الغالب ، من قبيل الأعمال غير المشروعة التى تستوجب المسئولية الجنائية والمدنية للطبيب ولايعفيه من ذلك رضاء المتنازل لأن سلامة الجسم تعد من الحقوق التى لاتقبل التنازل عنها ، والأصل هو حرمة

وأمام التقدم العلمى وتزايد عمليات نقل الأعضاء من الناحية الواقعية برز إتجاه واضح نحو ضرورة تنظيم تلك المسألة بعدة شروط :

١ - وجود ضرورة علاجية يوجبها حفظ حياة المراد النقل إليه ٠

٢ - يتم النقل من شخص كامل الأهلية بإقرار كتابى موقع عليه منه وذلك بعد إحاطته علما بطبيعة العملية ونتائجها ٠

٣ - يجوز للمتبرع فى الرجوع عن تبرعه قبل إجراء العملية دون قيد أو شرط ٠

٤ - يحظر نقل الأعضاء بالمخالفة للنظام العام والآداب ، كنقل وزرع الغدد الجنسية أو البويضات الملقحة من غير الزوج ٠

٥ - أن يكون النقل على سبيل التبرع دون تعويض ٠

ونأمل تدخل تشريعى سريع لحسم المسألة وتنظيمها حرصا على المصلحة العامة ومواجهة التضارب فى هذا الصدد ٠

لحظة تحديد الوفاة :

إن تحديد لحظة الوفاة لم يكن محل جدل كبير فى الماضى ، إلا أن الأمر إزداد تعقيدا فى العصر الراهن بسبب التقدم العلمى من جهة وظهور أجهزة الإنعاش الصناعى من جهة أخرى ٠ أضف إلى ذلك أن الأمر أصبح أكثر حيوية ليس فقط بالنسبة للميراث بل بالنسبة لمسألة نقل الأعضاء حيث يمكن الإستفادة ببعض أعضاء الجسم عقب الوفاة مباشرة ونقلها إلى شخص حى فى حاجة إليها ٠

يمر الموت فى الغالب ، بعدة مراحل تتمثل فى توقف القلب

والرئتان عن العمل ، ثم توقف دخول الدم المحمل بالأكسجين للمخ فتموت خلاياه ، ثم تموت بعد ذلك خلايا الجسم ، ويستقر الطب الحديث على أن موت خلايا المخ هو معيار موت الإنسان موتا حقيقيا حيث يترتب على ذلك توقف المراكز العصبية العليا عن عملها • ويستحيل بذلك على الإنسان إعادة الحياة إلى المخ وبالتالى إلى الجسم • ويختلف العلماء بين قائل بأن الوفاة تتم بتوقف جذع المخ دون قشرته ولو تم الإستعانة بأجهزة لإبقاء أعضاء جسمه الأخرى حية ، وقائل بتوقف المخ كلية •

ونظرا لأن خلايا بعض أعضاء الجسم تظل حية لبضع دقائق بعد موت خلايا المخ فإنه يمكن المحافظة على حياة هذه الأعضاء بتزويدها بالدم المحمل بالأكسجين وضرورات الحياة الأخرى من خلال أجهزة الإنعاش الصناعى ، وبذلك يمكن الإستفادة من هذه الأعضاء الحية - صناعيا - بنقلها إلى شخص حى فى حاجة إليها • ويتم النقل هنا من إنسان ميت إلى إنسان حى ، وهو أمر جائز طبقا للشروط السابق ذكرها ولايعد ذلك إعتداء على حياة المنقول منه ولو تمثل الأمر فى نقل قلبه إلى شخص آخر •

ولكن هل يجوز وقف أجهزة الإنعاش الصناعى؟

إذا توقف القلب والرئتان عن العمل وأمكن التدخل بأجهزة الإنعاش الصناعى قبل موت خلايا المخ لإبقائه حيا وترتب على ذلك إطالة حياة المريض ، فإنه لايجوز للطبيب ، قبل موت المخ ، فصل هذه الأجهزة وإلا تسببت فى موت المريض ويعد ذلك قتلا ، ولايجوز للطبيب أن يتعلل بطول المدة أو كثرة التكاليف أو وجود أناس آخرين فى نفس حالة المريض •

وإذا تم تركيب أجهزة الإنعاش الصناعى بعد موت مخ المريض ،

فإن وظيفتها تقتصر على المحافظة على حياة بعض أعضاء الجسم من خلال تزويدها بالدم المحمل بالأكسجين وغيره من ضرورات الحياة ٠

هنا لاتكفل الأجهزة سوى حياة صناعية لبعض خلايا الجسم ، ولايمكن القول بأنها تعيد الحياة إلى الشخص الذى مات موتا حقيقيا بموت خلايا مخه ٠ ومن ثم فإن فصل أجهزة الإنعاش عن الجثة لايعد حرمانا لها من الحياة التى سبق أن فقدتها ، ولايعد هذا العمل جريمة قتل فى حكم الشرع والقانون لأن هذه الجريمة لاتقع إلا على حياة إنسانية طبيعية ٠ لذلك فمن حق الأسرة أن تطلب إلى الطبيب إيقاف أجهزة الإنعاش ، كما أن من حق الطبيب أن يوقف عملها فهذا مايمليه عليه واجبه الإنسانى والوظيفى ٠

لاشك أن وقف أجهزة الإنعاش عن العمل بقرار فردى من الطبيب قد تحوطه بعض الشبهة ، بصفة خاصة ، فى حالة ما إذا كانت هذه الأجهزة قد علقت على المريض قبل موت مخه ، فإنه من الأحوط عدم اللجوء إلى هذا الإجراء إلا بإتخاذ إجراءات رسمية لإعلان الوفاة بعد ثبوت الموت الحقيقى للمخ ، كتحرير محضر أو شهادة الوفاة ، بعد عرض الأمر على فريق طبى متخصص ، وإعلام الأسرة بالأمر وموافقتها على ذلك[1] ٠

---

(١) أحمد شرف الدين ، التقدم العلمى والإجتهاد فى المجال الطبى ، مجلة القانون والإقتصاد س ٥٥ لسنة ١٩٨٥ ص ٤٧٠ ٠

المبحث السادس

مزاولة مهنة الطب دون ترخيص

إن مزاولة مهنة الطب دون ترخيص يعد فى ذاته خطأ بغض النظر عن نتائجه يستوجب المسئولية الجنائية العمدية والمدنية ونكتفى هنا بسرد مبادئ محكمة النقض ٠

مؤدى نص المادة الأولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ فى

شأن مزاولة مهنة الطب أنه لايملك مزاولة هذه المهنة ومباشرة الأفعال التى تدخل فى عداد ماورد بها بأية صفة كانت إلا من كان طبيبا مقيدا إسمه بسجل الأطباء بوزارة الصحة [1] ٠

الأصل تحريم المساس بجسم الإنسان إباحة فعل الطبيب مشروطة بالحصول على إجازة عملية وترخيص وفقا للقوانين واللوائح :

الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يحرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب ، وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على إجازة علمية طبقا للقواعد واللوائح ٠ وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانيين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا وينبنى على القول بأن أساس عدم مسئولية الطبيب إستعمال الحق المقرر بمقتضى القانون ، أن من لايملك حق مزاولة الطب يسأل عما يحدثه بالغير من جروح وما إليها بإعتباره معتديا ، أى على أساس العمد - ولايعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية[2] ٠

---

(١) طعن ١٩٢٧ سنة ٣٧ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٠ س ١٩ ص ٢٥٤ ٠

(٢) طعن ٢٢٦٠ سنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/٣/٢ س ٣٢ ص ١٩٦ ٠

الأصل أن المساس بجسم المجنى عليه يحرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب • وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على إجازة علمية طبقا للقواعد والأوضاع التى نظمتها القوانين واللوائح ، وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا(١) •

الطبيب الجراح لايعد مرتكبا لجريمة الجرح العمد :

الطبيب الجراح لايعد مرتكبا لجريمة الجرح عمدا لأن قانون مهنته - إعتمادا على شهادته الدراسية - قد رخص له فى إجراء العمليات الجراحية بأجسام المرضى • وبهذا الترخيص وحده ترفع مسئوليته على فعل الجرح (٢) •

أساس إباحة فعل الطبيب هو إستعمال حق مقرر بمقتضى القانون • مساءلة من لايملك حق مزاولة مهنة الطب عما يحدثه بالغير على أساس العمد •

الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يحرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب ، وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على إجازة علمية طبقا للقواعد واللوائح • وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليها قبل مزاولتها فعلا • وينبنى على القول بأن أساس عدم مسئولية الطبيب إستعمال الحق المقرر بمقتضى القانون ، أن من لايملك حق مزاولة مهنة الطبيب يسأل عما يحدثه بالغير من جروح وما إليها بإعتباره معتديا - أى على أساس العمد - ولايعفى من العقاب إلا عند قيام حالة

---

(١) طعن ١٩٢٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠ س ١٩ ص ٢٥٤ •

(٢) طعن ٢٢٨٧ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٣٢/١٠/٢٤ مجموعة القواعد جـ ٢ بند ١ ص ١٠٣٩ •

الضرورة بشروطها القانونية ، ولما كان الحكم المطعون فيه ، إعتماداً على الأدلة السائغة التى أوردها ، والتى لا تمارى الطاعنة فى أن لها معينها الصحيح من الأوراق ، قد خلص إلى إحداث الطاعنة جرحاً عمداً بالمجنى عليه بقيامها بإجراء عملية الختان التى تخرج عن نطاق الترخيص المعطى لها والذى ينحصر حقها بمقتضاه فى مباشرة مهنة التوليد دون غيرها ، وذلك على تخلف العاهة المستديمة نتيجة فعلها ، وكانت حالة الضرورة منتفية فى ظروف الدعوى المطروحة ، وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعنة ونقده وأطرحه بأسباب سائغة إلتزم فيها التطبيق القانونى الصحيح ، فإن النعى عليه يكون غير سديد[1] .

من لايملك مزاولة مهنة الطب يسأل عما يحدثه للغير من جرح وماإليها بإعتباره معتديا على أساس العمد ، ولايعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية • وإذ كان الثابت أن الطاعنة الثانية قد عادت المجنى عليها بإجراء مس لها فى عينها ووضعت لها "البنسلين " كدواء وقامت الطاعنة الأولى بعملية حقنها بهذه المادة، فإنه لامراء فى أن ما إقترفته الطاعنتان من أفعال يعد مزاولة منهما لمهنة الطب لدخولها فى الأعمال التى عددتها المادة الأولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ ، وإذا كان ذلك ، وكانت المتهمتان المذكورتان لاتملكان مزاولة مهنة الطب ولم تكن حالة المجنى عليها من حالات الضرورة المانعة للعقاب فإن الحكم المطعون إذ دانهما عن تهمة مزاولة مهنة الطب وساءل الطاعنة الأول عن جريمة إحداث جرح عمداً بالمجنى عليها يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح[2] .

معالجة المتهم للمجنى عليه بوضع المساحيق والمراهم المختلفة على

---

(١) طعن ٢٤٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٤/٣/١١ س ٢٥ ص ٢٦٣ .

(٢) طعن ١٩٣٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠ س ١٩ ص ٢٥٤، طعن ١٢٦١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٠/١٢/١٣ س ١١ ص ٩٠٤ .

مواضع الحروق وهو غير مرخص له بمزاولة مهنة الطب تعد جريمة تنطبق عليها المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٨ بشأن مزاولة مهنة الطب[١] .

مسائلة من لايملك حق مزاولة مهنة الطب عما يحدثه بالغير على أساس الجرح العمد ، رضاء المجنى عليه أو توافر أى باعث لاينفى قيام القصد الجنائى ،

أن المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات (قديم) لاتنطبق إلا إذا كان الجرح قد حدث عن غير قصد ولاعمد ، كما لو أصاب قائد سيارة شخصا بسبب سيره بسيارته على اليسار أو بسرعة تجاوز تلك المقررة باللوائح ، أما إذا كان الجرح قد حصل من المتهم فالمادة ٢٠٦ هى التى تنطبق عليه ، فالجرح الذى يحدثه حلاق بجفن المجنى عليه بإجرائه له عملية غير مرخص له بإجرائها يكون جريمة الجرح العمد ولاينفى قيام القصد الجنائى رضاء المجنى عليه بإجراء العملية أو إبتغاء المتهم شفاءه فإن ذلك متعلق بالبواعث التى لاتأثير لها فى القصد الجنائى الذى يتحقق بمجرد تعمد إحداث الجرح [٢] .

أن القصد الجنائى فى جريمة الضرب أو الجرح يتوافر قانونا متى إرتكب الجانى فعل الضرب أو الجرح عن إرادة وعلم منه بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص الذى أوقع عليه هذا الفعل أو صحته، ومتى توافر القصد على هذا المعنى فلا تؤثر فيه البواعث التى حملت الجانى والدوافع التى حفزته إلى إرتكاب فعله مهما كانت شريفة مبعثها الشفقة وإبتغاء الخير للمصاب ، ولاكون الفعل لم يقع إلا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاء منه ،ولايؤثر أيضا فى قيام

---

(١) طعن ٥٥٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٥٧/١٠/١٥مجموعة القواعد ج٣ بند ٢ ص٨٦٠ ،

(٢) طعن ٣٣٠ سنة ٧ جلسة ١٩٣٧/١/٤ مجموعة القواعد ج ٢ بند ٧٦ ص ٨٨٢ ،

هذا القصد أن يكون من وقع منه فعل الجرح أو الضرب مرخصا له قانونا فى مزاولة مهنة الطب أو مباشرة فرع من فروعه ، على أنه إذا كانت الرخصة القانونية لاتأثير لها فى قيام القصد الجنائى بل ولافى وقوع الجريمة ، فإنها بإعتبارها من أسباب الإباحة المنصوص عليها فى القانون ترفع عن المرخص لهم المسئولية المترتبة على الجريمة التى وقعت • وإذا كانت أسباب الإباحة قد جاءت إستثناء من القواعد العامة التى توجب معاقبة كل شخص على مايقع منه من جرائم ، فإنه يجب عدم التوسع فيها حتى لاينتفع بها إلا من قصرها القانون عليهم • فالحلاق الذى يجرى لشخص عملية حقن تحت الجلد يسأل جنائيا عن جريمة إحداث الجرح العمد رغم رخصة الجراحة الصغرى التى بيده ، إذ هى على حسب القانون الذى أعطيت على مقتضاه لاتبيح له إجراء هذا الفعل [١] .

إن كل شخص لايحميه قانون مهنة الطب ولايشمله بسبب الإباحة يحدث جرحا بآخر وهو عالم بأن هذا الجرح يؤلم المجروح ، يسأل عن الجرح العمد وماينتج عنه من عاهة أو موت ، سواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق[٢] .

إجراء عملية ختان بمعرفة حلاق الصحة الغير مرخص له تسبب عنها وفاة المصاب ،مسائلته عن جنايةالجرح المفضىإلى الموت :

إن القانون لم ينص على ركن العمد فى مواد الضرب أو الجرح بل إعتبرها من الجرائم العمدية التى يكفى فيها القصد الجنائى العام الذى يفترضه القانون من غير نص عليه • وإذا كان الشارع فى جريمة الضرب أو الجرح المفضى إلى الموت قد نص على العمد ، خلافا

---

(١) جلسة ١٩٣٩/١٠/٢٣طعن رقم١٦٥٢سنة ٩ ق مجموعة القواعد ج٢ بند ٧٨ ص ٨٢٣ •

(٢) طعن٥٠ سنة١٥ ق جلسة ١٩٤٤/١٢/١٨ مجموعة القواعد ج٢ بند ٧٩ ص ٨٢٣ •

لما فعل فى المواد الأخرى الخاصة بالضرب أو الجرح ، فذلك لما أراده من وجوب التفرقة بين جريمة الجرح أو الضرب المفضى إلى الموت وبين جريمة القتل العمد • ولكن ليس معنى هذا النص أن هذه الجريمة تتطلب نية جنائية خاصة بل القصد الجنائى فيها يتوافر قانونا متى إرتكب الجانى فعل الضرب أو الجرح عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص المصاب أو صحته ، ولاعبرة بالبواعث والدوافع التى تحمل على إرتكاب فعل الجرح مهما كانت شريفة ، بل متى تحقق فعل الجرح ، وثبت علم الفاعل بأن فى فعله مساسا بجسم المصاب ، تحققت الجريمة ولو كان من أوقع فعل الجرح وإنتواه مدفوعا إليه بعامل الحنان والشفقة ، قاصدا مجرد فعل الخير ، أو ملبيا طلب المجروح نفسه • ومن ثبتت عليه جريمة إحداث الجرح العمد ، تحمل قانونا مسئولية تغليظ العقاب على حسب نتيجة الجرح الذى أحدثه ومضاعفاته • كما لو طال علاج المجنى عليه أو تخلفت عنده عاهة مستديمة أو مات بسبب الإصابة ، ولو كان لم يقصد هذه النتيجة مأخوذا فى ذلك بقصده الإحتمالى إذ كان يجب عليه وهو يحدث الجرح أن يتوقع إمكان حصول النتائج التى قد تترتب على فعلته التى قصدها• ولايهم فى ذلك أن كانت تلك النتائج قد ترتبت مباشرة أو غير مباشرة على فعله مادام هذا الفعل هو السبب الأول المحرك للعوامل الأخرى التى سببت النتائج المذكورة • على أن جريمة الجرح العمد وإن كانت تتوافر عناصرها ولو كان محدث الجرح طبيبا أو جراحا يعمل لخير المريض وشفائه متى ثبت أنه أتى الفعل المادى بإحداث الجرح وهو عالم أن فعله يمس سلامة جسم مريضه إلا أن المسئولية الجنائية فى هذه الجريمة تنتفى عن الطبيب أو الجراح لا لعدم توافر القصد الجنائى لديه بل لسبب قانونى أخر هو إرادة الشارع الذى خول الأطباء بمقتضى القوانين واللوائح التى وضعها لتنظيم مزاولة

مهنة الطب حق التعرض لأجسام الغير ولو بإجراء عمليات جراحية مهما بلغت جسامتها . أما من يحدث جرحا بآخر ويعلم أن هذا الجرح يؤذى المجروح ولا يحميه قنون مهنة الطب ولايشمله بسبب الإباحة فإنه يسأل عن الجرح العمد ونتائجه من موت أو عاهة سواء تحقق الغرض الذى قصدة بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق وإذن فالحلاق الغير مرخص له فى مباشرة الجراحة الصغرى إذا أجرى له عملية ختان وتسببت عنها وفاة المصاب فعمله يعتبر جرحا عمدا لم يقصد منه القتل ولكنه أفضى إلى الوفاة طبقا للمادة ٢٠٠ ع[١] .

إبداء ممرض مشورة طبية وعلاجه المريض على خلاف ماأوصى به الطبيب يكون جريمة ممارسة مهنة الطب بدون رخصة .

إذا كان الحكم - فى جريمة ممارسة مهنة الطب بدون رخصة - قد أثبت على المتهم أنه خالف مشورة الطبيب المبينة فى تذكرة الدواء وأنه إمتنع عن إعطاء الحقن بمادة " الطرطير" إلى المريض مكتفيا بحقنه بمادتى الكالسيوم والفيتامين فقط بقوله أن مافعله هو العلاج الصحيح لما يشكو منه المريض وأن الطبيب المعالج أخطأ فى عمله كما أثبت الحكم نتيجة الإطلاع على تذكرة الدواء الصادرة من الطبيب المعالج فتبين منها أن الطبيب أوصى المريض المذكور بتناول جرعة من دواء ثلاث مرات يوميا وأن يحقن بمخلوط من مادة " الطرطير" و" الكالسيوم " و "الفيتامين " ك فى الوريد يوما بعد يوم بواسطة طبيب . ثم إنتهى الحكم بعد ذلك إلى القول بأن ماوقع من المتهم هو إبداء لمشورة طبية تخرج عن نطاق مهنته كممرض وكان ينبغى عليه أن ينفذ ما أمر به الطبيب المعالج ولكنه باشر علاج المريض بطريقة أخرى . إذا بين الحكم ماتقدم فإن عمل المتهم يكون مخالفا للمادة الأولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ وتكون المحكمة إذ أدانته عن هذه المخالفة طبقا

---

(١) جلسة ١٩٣٨/٣/٢٨طعن رقم ٩٥٩ سنة ٨ق مجموعة القواعدج٢ بند٨٩ ص٨٢٤ .

للوصف المرفوعة به قد طبقت القانون على الواقعة تطبيقا سليما لاخطأ فيه[1].

عمليات الختان • حق إجرائها مقصور على الأطباء المقيدين بوزارة الصحة ونقابة الأطباء الشرعيين • القابلات • حقهن مقصور على مهنة التوليد •

مؤدى نص المادة الأولى من كل من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ والقانون رقم ٤٨١ لسنة ١٩٥٤ • إن حق القابلة لايتعدى مزاولة مهنة التوليد وأن مباشرة غيرها من الأفعال ، ومن بينها عمليات الختان التى تدخل فى عداد ماورد بالمادة الأولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ التى تقتصر فيها على من كان طبيبا مقيدا أسمه بسجل الأطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الأطباء البشريين[2] •

مسئولية المتهم فى جريمة إحداث جرح عمد عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الإجرامى • لايدفع المسئولية إلا مايقطع علاقة السببية • مثال عملية الختان :

إن المتهم فى جريمة الضرب أو إحداث جرح عمد يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الإجرامى ، كإطالة أمد علاج المجنى عليه أو تخلف عاهة مستديمة به أو الإفضاء إلى موته ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج أو إهماله فيه ما لم يثبت أنه كان متعمدا لتجسيم المسئولية أو كانت قد تداخلت عوامل أجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة • ومن ثم فإنه لايجدى الطاعنة ما تثيره من خطأ والد المجنى عليه فى علاجه بعد إجرائها عملية الختان ، لأنه فضلا عن أن الحكم إلتفت عنه لعدم

---

(١)طعن ١٠٧٣ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/١٠/٢٧ مجموعة القواعد ج٣ بند٤ ص ٨٦٠

(٢) طعن ٢٤٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٤/٣/١١ س ٢٥ ص ٢٦٣ •

قيامه على دليل يسانده ولاتنزع الطاعنة بوجود دليل يساند قولها ، فإنه - بفرض صحته - لايقطع رابطة السببية مادامت الطاعنة لاتدعى بأن مانسبته إلى والد المجنى عليه من إهمال كان لتجسيم مسئوليتها أو بتداخل عوامل أجنبية غير مألوفة بين فعلها والنتيجة ·

جريمتى إحداث الجرح ومزاولة الطب بدون ترخيص بفعل واحد · وجوب إعتبار الجريمة الأشد والحكم بعقوبتها ·

متى كانت جريمتا إحداث الجرح البسيط ومزاولة مهنة الطب بدون ترخيص قد وقعتا بفعل واحد - وهو إجراء عملية الحقن - وإن تعددت أوصافه القانونية - فإن ذلك يقتضى إعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقا للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات وهى هنا عقوبة إحداث الجرح[١] ·

وجوب مصادر الأشياء المتعلقة بالمهنة فى جريمة مزاولة مهنة الطب بدون ترخيص ·

القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٥ يوجب مصادرة جميع الأشياء المتعلقة بالمهنة سواء أكانت تستخدم فى ذات المهنة أو كانت لازمة لها كأثاث العيادة وإذن فإذا عوقب متهم بالمادة ١/٢٤٢ عقوبات لأنه وهو غير مرخص له فى مزاولة مهنة الطب خلع ضرسين للمجنى عليه فسبب له بذلك ورما بالفك وقضى بمصادرة ماعند المتهم من قوالب وجبس فإن الحكم بالمصادرة يكون فى محله[٢] ·

---

(١) طعن ٤٨٤ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٧/٦/٢٥ مجموعة القواعد ج٣ بنج ١ ص ٨٦٠ ·

(٢) طعن ١١٨٣ سنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٢/٢/١٨ مجموعة القواعد ج٢ بند ٣ ص ١٠٣١ ·

إنتحال شخص صفة الطبيب ليعالج المرضى مقابل أتعاب يتقاضاها منهم لايكفى لعدة مرتكب لجريمة نصب • ضرورة إستعمال طرقا إحتيالية لحملهم على الإعتقاد بأنه طبيب :

إن القول بأن إنتحال شخص صفة الطبيب ليعالج المرضى مقابل أتعاب يتقاضاها منهم لايكفى لعدة مرتكب لجريمة النصب على إعتبار أن ذلك لا يكون سوى جريمة مزاولة مهنة الطب بغير حق ليس صحيحاً على إطلاقه ، فإنه إذا إستعمل المتهم ، لكى يستولى على مال المرضى ، طرقاً إحتيالية لحملهم على الإعتقاد بأنه طبيب ، بحيث لولا ذلك لما قصدوه ليتولى معالجتهم كانت العناصر القانونية لجريمة النصب متوافرة فى حقه • فإذن فإن إدارة المتهم مستوصفاً للعلاج وظهوره بمظهر طبيب وإنتحاله شخصية دكتور أجنبى وتكلمه بلهجة أجنبية للإيهام بأنه هو ذلك الدكتور ، ثم إنتحاله إسم دكتور آخر وإرتداؤه معطفاً أبيض كما يرتدى الأطباء ، وتوقيعه الكشف على المرضى بسماعة يحملها معه لإيهامهم بأنه يفحصهم ، وإستعانته بإمرأة تستقبلهم وتقدمهم إليه على أنه هو الدكتور • كل ذلك يصح إعتباره من الطرق الإحتيالية إذ هو من شأنه أن يوهم المرضى فيدفعون إليه أتعاباً ماكانوا ليدفعوها إلا لإعتقادهم بأنه حقيقة طبيب[١] •

حالة الضرورة التى تسقط المسئولية الجنائية عن الطبيب

الأصل فى القانون أن حالة الضرورة التى تسقط المسئولية هى التى تحيط بشخص وتدفعه إلى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله[٢] •

---

(١) طعن ١٤٨٠ سنة ١٢ ق جلسة ١٩٤٢/٦/٢٢ مجموعة القواعد ج٢بند ٣٧ ص ١٠٧

(٢) طعن ١٣٦٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٦٧/١١/٢٨ س ١٨ ص ١١٩٦ •

الفصل فى الوقائع التى يتوافر بها الإكراه أو الضرورة هو من الأمور الموضوعية التى يستقل القاضى بتقديرها بغير معقب [1] .

متى كان لايبين من الإطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن أثار دفاعا مؤداه أنه كان فى حالة ضرورة ألجأته إلى إرتكاب الجريمة المسندة إليه فإنه لايقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض[2] .

ليس للطاعن أن يثير لأول مرة أمام محكمة النقض بأنه كان فى حالة ضرورة عند إرتكابه الجريمة للتخلص من الخطر[3] .

جريمة إقامة جهاز أشعة قبل الحصول على ترخيص . تمامها بمجرد وقوع الفعل - وهو إقامة الجهاز - دون أستلزام قصد خاص .

مؤدى نصوص المواد الأولى والثانية والسادسة عشر والسابعة عشر من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تنظيم العمل بالإشعاعات المؤينة والوقاية من أخطارها أن جريمة إقامة جهاز أشعة قبل الحصول على ترخيص بذبك لاتستلزم لوقوعها قصدا خاصا فتتم بمجرد وقوع الفعل المكون للجريمة وهو إقامة الجهاز - وهو مالاينازع الطاعن فى تحقيقه - ومن ثم فلا تكون هناك حاجة من الحكم - من بعد - إلى التدليل على قصد إستعمال الجهاز[4] .

---

(١) طعن ٨٠٢ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٦٩/١٠/١٣ س ٢٠ ص ١٠٢٧ .

(٢) طعن ٧٦٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٣ س ٣٠ ص ٨٦٩ .

(٣) طعن ١٣٦٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٦٧/١١/٢٨ س ١٨ ص ١١٩٦ .

(٤) طعن ٣٨٥ ، ٤٣٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٣/٦/٤ س ٢٤ ص ٧٠٦ .

جريمة إستعمال الإشعاعات المؤينة قبل الحصول على ترخيص ٠ لايلزم التحدث إستقلالا عن قصد الإستعمال ٠ لاترد المصادرة إلا على جهاز أشعة سبق ضبطه :

لايشترط لتوافر جريمة إستعمال الإشعاعات المؤينة قبل الحصول على ترخيص أن يتحدث الحكم إستقلالا عن قصد الإستعمال مادامت مدونات الحكم تدل عليه ٠ كما أن المصادرة عقوبة لايقضى بها حسب القاعدة العامة إلا إذا كان الشئ موضوع المصادرة سبق ضبطه على ذمة الفصل فى الدعوى ٠ ولما كان الثابت من المفردات أن جهاز الأشعة موضوع الإتهام لم يضبط فإن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى قضائه بالمصادرة مما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء عقوبة المصادرة[١] ٠

تحقق الإرتباط بين جريمتى إقامة جهاز أشعة وإستعمال الإشعاعات المؤينة قبل الحصول على ترخيص :

إنه وإن كان الأصل أن تقدير الإرتباط بين الجرائم مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما صار إثباتها فى الحكم توجب تطبيق تلك المادة ، فإن عدم تطبيقها يكون من الأخطاء القانونية التى تقتضى تدخل محكمة النقض لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح ٠ ولما كان الثابت من مدونات الحكمين المطعون فيهما أن الطاعن إقترف جريمتى إقامة جهاز أشعة وإستعمال الإشعاعات المؤينة قبل الحصول على ترخيص بذلك ، فإن ذلك مايتحقق به معنى الإرتباط بين هاتين الجريمتين ، وكان الثابت أن الدعويين المشار إليهما لم يكن قد صدر فيهما حكم بات بل كان نظر الإستئناف المرفوع فيهما أمام هيئة واحدة وفى تاريخ واحد ، فإنه كان لزاما على المحكمة الإستئنافية أن تأمر بضمهما معا وأن تصدر فيهما

---

(١) طعن ٣٨٥ ، ٤٣٥ لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٣/٦/٤ س ٢٤ ص ٧٠٦ ٠

حكما واحدا ، أما وهى لم تفعل وأوقعت على الطاعن بمقتضى الحكمين المطعون فيهما عقوبة مستقلة عن كل من الجريمتين المسندتين إليـــه ، فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ٠ وإذا كانت الفقـــرة الثانيـــة مـــن المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض تجيز للمحكمة أن تنقض الحكـــم لمصلحـــة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين مماهو ثابت فيه أنه بنى على خطأ فـــى تطبيق القانون ، فإنه يتعين نقض الحكمين المطعون فيهما نقضا جزئيا ، وتصحيحهما بضم قضيتهما وجعل الغرامة المحكوم بها خمسة جنيهات عنهما وذلك بالإضافة إلى عقوبتى الغلق والنشر المقضى بهما[١] .

---

(١) الطعنان رقما ٣٨٥ ، ٤٣٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٣/٦/٤ س ٢٤ ص ٧٠٦ .

الفصل الخامس

أركان المسئولية الطبيـــة

إذا كنا قد عرضنا فيما سبق للركن الأول مـــن أركـــان المســـئولية الطبية ألا وهو الخطأ لأهميته الخاصة ، فإننا سنحاول إستكمال دراســـة بقية الأركان : الضرر وعلاقة السببية ·

هذا بالإضافة إلى الجزء المتمثل فى الحكم بالتعويض ، مع الإشارة إلى عبء إثبات تلك الأركان وسلطة القاضى فى تقديرها ·

المبحث الأول

الضرر الطبى

أن إصابة المريض بضرر Prejudice أثناء عملية العلاج أو مـــن جرائها هى نقطة البداية للحديث عن المسئوليـــــة الطبيـــة ، فوقـــوع الضرر(للمريض أو لأقربائه) يعـــد عنصـــرا لازمـــا لإثـــارة تلـــك المسئولية·

ولكن ينبغى لفت النظر إلى أنه ، خلافا للقواعد العامـــة – لايكفـــى مجرد حدوث الضرر للتمسك بمسئولية الطبيب أو المستشفى ، فالإلتزام العلاجى يعد اساسا إلتزاما ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة

فيمكن – رغم حدوث الأضرار – ألا تثور المسئولية الطبية ، إذا لم يثبت أى تقصير أو إهمال (خطأ) من جانب الطبيب المعـــالج أو إدارة المستشفى أو العيادة ·

وإن كانت هناك بعض الحالات التى يكون فيها وقوع الضرر قرينة بسيطة على وجود الخطأ ، وهى - كما ذكرنا من قبل - تلك التى يقع فيها إلتزام على عاتق المستشفى بسلامة المريض وبصفة خاصة إذا كان مريضا عقليا ، وتلك التى يلتزم فيها الطبيب بسلامة الأدوات المستعملة وعمليات نقل الدم(١).

المبادئ العامة فى الضرر :

لاشك أن القواعد العامة التى تحكم ركن الضرر فى المسئولية المدنية هى التى تنطبق فى هذا الشأن ٠ ونكتفى بالتذكير بتلك القواعد طبقاً لما جرى عليه قضاء محكمة النقض ٠

وتستقر تلك المحكمة على أن الضرر يعد ركناً من أركان المسئولية وثبوته يعتبر شرطاً لازماً لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك ، ووقوع الضرر مسألة موضوعية لارقابة فيها لمحكمة النقض ولكن الشروط الواجب توافرها فى الضرر مسألة قانونية تخضع لرقابتها(٢) ٠

والضرر قد يكون مادياً متمثلاً فى المساس بمصلحة مالية ، وقد يكون أدبياً يصيب المضرور فى قيمة غير مالية كشعوره أو عاطفته أو كرامته أو غير ذلك من القيم(٣) ٠

ويشترط للتعويض عن الضرر المادى أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور ، وأن يكون هذا الضرر محققاً ٠ فإحتمال الضرر لايصلح أساساً لطلب التعويض بل يلزم تحققه ٠ ويجوز للمضرور أن يطالب بالتعويض عن الضرر فى المستقبل متى كان

---

(١)أنظر ماسبق ص ١٢٨ ، ١٣١ ومايلى ص ٢١٢ ٠

(٢) نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٦٢ س ١٣ ص ٧١٦، نقض جنائى ٢٢ نوفمبر ١٩٦٣ س ٦ ص ٢٠١ ٠

(٣) السنهورى ص ١١٩٦ ٠

محقق الوقوع[١] ٠

وتقضى محكمة النقض بأن القانون لايمنع من أن يدخل فى عناصر التعويض ماكان للمضرور من رجحان كسب فوته عليه العمل غير المشروع ، ذلك أنه إذا كانت الفرصة أمرا محتملا ، فإن تفويتها أمر محقق يجب التعويض عنه[٢] ٠

ويمكن التعويض كذلك عن الضرر الأدبى ، وتقضى محكمة النقض بأن التعويض عن الضرر الأدبى مقصور على المضرور نفسه فلا ينتقل إلى غيره إلا أن يكون هناك إتفاق بين المضرور والمسئول بشأن التعويض من حيث مبدأه ومقداره أو أن يكون المضرور قد رفع الدعوى فعلا أمام القضاء مطالبا بالتعويض ٠

أما الضرر الأدبى الذى أصاب ذوى المتوفى فلا يجوز الحكم

---

(١) نقض مدنى ١٥ مارس ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٦٤٦ – نقض جنائى ١٩ يونيو ١٩٧٨ س ٢٦ ص ٦٣٤ – ٥ مارس ١٩٥٥ س ٦ ص ٥٨٢ – نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٣٩٥ ٠

الضرر المستقبل متى كان محقق الوقوع ٠ للمضرور طلب التعويض عنه ٠ إغفال الحكم مناقشة الأضرار المستقبلة المطالب بها قصور ٠

إذا كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه إقتصر على تقدير نفقات العلاج الفعلية وهى التى قدمت عنها المستندات – كما قرر الحكم – دون أن يتحدث بشئ عن الأضرار المستقبلة التى طالب الطاعن نفسه بالتعويض عنها نتيجة الحادث الذى أصيبت فيه ابنته ، وأدخلها الحكم الإبتدائى فى تقدير التعويض وأشار إليها بقوله " ومـاينتظر أن يتكبده – الطاعن عن نفسه – من مصاريف علاجية وعمليات جراحية وتجميلية للمجنى عليها" لايفيد من ذلك ماإنتهى إليه الحكم المطعون فيه من أنه يقدر مبلغ ١٥٠٠ جنيه نقديا لكافة الأضرار التى لحقت بالطاعن عن نفسه وبصفته – وليا على إبنته –، ذلك أن الحكم خلص إلى هذه النتيجة بعد أن قصر التعويض المستحق للطاعن عن نفسه على نفقات العلاج الفعلية وقدرهامبلغ ١٠٠ جنيه يؤكد ذلك أن الحكم حدد الأضرار التى حاقت بالطاعن عن نفسه وبصفته ، مما مقتضاه " أن الحكم المطعون فيه لم يدخل عنصر الضرر المستقبل فى تقدير التعويض عن الحادث ولم يناقشه فى أسبابه ، وإذ يجوز المضرور أن يطالب بالتعويض عن ضرر مستقبل متى كان محقق الوقوع ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور ٠ نقض جلسة ١٩٦٥/٦/١٠ س ١٦ ص ٧٣٦ ٠

(٢) نقض ٢٢ مارس ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٧٣٢ ٠

بالتعويض عنه إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية[1] .

وإن كان المشرع قد خص هؤلاء الأقارب بالحق فى التعويض عن الضرر الأدبى فلم يكن ذلك ليحرمهم مما لهم من حق أصيل فى التعويض عن الضرر المادى إن توافرت شروطه[2] .

عناصر وشروط الضرر الأدبى :

الأضرار التى تصيب المريض أو ذويه من جراء الخطأ الطبى يمكن أن تكون مادية أو أدبية .

فالمساس بسلامة جسم الإنسان أو إصابته يترتب عليه خسارة مالية للشخص ويتمثل ذلك فى نفقات العلاج أو فى أضعاف القدرة على الكسب أو إنعدام هذه القدرة أصلا .

وقد يصيب الضرر المادى ذوى المريض المضرور . فقضت محكمة النقض بأنه إذا أصاب الضرر شخصا بالتبعية عن طريق ضرر أصاب شخصا آخر فلا بد فلا بد أن يتوافر لهذا الأخير حق أو مصلحة مالية مشروعة يعتبر الإخلال بها ضررا أصابه . وإذن فالعبرة فى تحقق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة لوفاة آخر (أو لعجزه) هو أن يثبت أن المجنى عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته (أو عجزه) وعلى نحو مستمر ودائم وأن فرصة الإستمرار على ذلك فى المستقبل كانت محققة فيقدر القاضى ماضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله ويقضى له بتعويض على هذا الأساس[3] .

---

(١) نقض مدنى ٤ نوفمبر ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٣٥٩ - ١٩٨١/٤/١ س ٣١ ص ١٠٢٣

(٢) نقض مدنى ٣٠ابريل١٩٦٤ س ١٥ ص ٦٣١ ـ ١٩٨٣/٣/٢٣طعن ١٥٩٨ س٥٢ ق .

(٣) نقض ١٥ مارس ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٦٤٦ .

أما مجرد إحتمال وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض . لما كان ذلك،وكان الحكم المطعون فيه قد إعتبر فى تقرير التعويض المحكوم به للمطعون عليها =

ومثل هذا الشرط لاينطبق بطبيعة الحال على من يلتزم المريض المضرور بإعالتهم قانونا كزوجته وأولاده ووالديه ، فهؤلاء لهم فرصة محققة لاتحتاج إلى إثبات أو دليل •

ويتمثل الضرر الأدبى dommage morale فى مجرد المساس بسلامة جسم المريض أو إصابته أو عجزه نتيجة خطأ الطبيب أو المستشفى ، ويبدو كذلك فى الآلام الجسمانية والنفسية التى يمكن أن يتعرض لها ، ويتمثل أيضا فيما قد ينشأ من تشوهات وعجز فى وظائف الأعضاء •

ويبدو الضرر الأدبى فى حالة وفاة المريض بالنسبة لأقاربه الأقربين كوالديه وأولاده وزوجته من خلال مايصيبهم فى عواطفهم وشعورهم الشخصى من جراء الوفاة •

وقضت محكمة النقض بأن تعويض الوالد عن فقد أبنه لايعتبر تعويضاعن ضررمحتمل Prejudice éventuel الحصول فى المستقبل ، إذ مثل هذا التعويض إنما يحكم به عن فقد الولد ومايسببه هذا الحادث من اللوعة للوالد فى أى حال[1] •

وقضت المحكمة كذلك بأنه يجوز للمضرور أن يطالب بالتعويض عن الضرر المستقبلPréjudice Futur متى كان محقق الوقوع Certain ، ولما كان الطاعن لم يقتصر فى طلباته على تعويضه عما تكبده من نفقات علاج أبنته بل ضمنها ما ينتظر تكبده من مصاريف علاجية وعمليات

= الأولى على ماأصابها من ضرر مادى على القول بانها كانت تعتمد فى معيشتها على إينها المجنى عليه دون أن يبين المصدر الذى إستقى منه ذلك ، ودون أن يستظهر ما إذا كان المجنى عليه سالف الذكر قبل وفاته كان يعول فعلا والدته على وجه مستمر ودائم ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعابه القصور فى التسبيب• طعن مدنى ٤٩٤ لسنة٤٩ من جلسة ١٩٨١/٣/١٧ س ٣١ ص ٨٤٥ - ١٩٨٢/٦/١٠ س ٣٣ ص ٧١٦ •

(١) نقض جنائى ٧ نوفمبر ١٩٦١ س ١٢ ص ٨٩٩ •

جراحية وتجميلية لأبنته المصابة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قصر قضاءه بالتعويض عما تكبده الطاعن من نفقات العلاج الفعلية ولم يدخل الحكم عنصر الضرر المستقبل فى تقدير التعويض عن الحادث ولم يناقشه فى أسبابه ، فإنه يكون معيباً بالقصور(١) .

وهذا الحكم وإن كان يؤكد الأخذ فى الإعتبار الضرر المستقبل طالما أنه محقق الوقوع ، إلا أنه يصلح أساساً لإستدلال تبنى المحكمة للأضرار الأدبية التى يمكن أن تصيب الأقرباء وتلك التى تتمثل فى التشوهات الجسمانية .

ويختلف الضرر الأدبى بطبيعة الحال من شخص إلى آخر ، فالشاب ليس كالمسن ، الفتاة ليست كالولد ، فالأمر يقدر على ضوء الآثار التى تتركها الإصابة أو العجز على حالة المريض منظوراً إلى ذلك من خلال عمله أو مهنته أو ظروفه الإجتماعية والجسمانية إلى غير ذلك .

ويدخل فى عناصر الضرر بطبيعة الحال ، تفويت الفرصة la pẽrte d'une chance .فالقانون لايمنع من أن يدخل فى عناصر التعويض ماكان للمضرور من رجحان كسب فوته عليه العمل غير المشروع، ذلك أنه إذا كانت الفرصة أمراً محتملاً ، فإن تفويتها أمر محقق يجب التعويض عنه(٢) .

وتبدو الفرصة بالنسبة للمريض من عدة وجوه ، سواء ماكان أمامه من فرص للكسب أو النجاح فى حياته العامة ، أو فيما يتعلق بسعادته وتوازنه ، كزواج الفتاة إذا كان ماأصابها متمثلاً فى تشوهات إلى غير ذلك من إعتبارات يقدرها قاضى الموضوع .

---

(١) نقض ٨٢ فبراير ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٣٩٥ .

(٢)نقض ٢٢ مارس ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٧٣٢ .

وقد يبدو الضرر أيضاً فيما كان للمريض من فرصة للشفاء لو لم يُرتكب الخطأ الطبى ، وماكان له من فرصة للحياة Perte d'une chance de guérison ou de survie فكلاهما يمثل ضرراً مؤكداً(١) .

ويلزم فى مثل هذه الحالات بطبيعة الحال إقامة الدليل على أن حالة المريض كانت غير ميؤس منها أو أنها فى سبيل التحسن أو على الأقل ليست نحو الإتجاه للاسوء(٢) .

فالقاضى يعتمد فى ذلك على القرائن القوية والمحددة ، فإذا ثبت مثلاً أن المرض فى سيره الطبيعى كان مؤدياً حتماً بحياة المريض سواء عُملت له العملية أو لم تُعمل فلايسأل الطبيب عن موته(٣) ، أما إذا كانت حالة المريض تبعث على الإطمئنان إلى شفائه فإن أى خطأ من الطبيب المعالج يفوت عليه فرصة للشفاء يعتبر مرتبطاً رابطة سببية كافية لنشوء المسئولية(٤) .

ويعد مسلك القضاء فى التعويض عن تفويت الفرصة مظهراً من مظاهر تشدده المتزايد والمستمر فى المسئولية الطبية ، إنطلاقاً من الرغبة فى سلامة المرضى وإستناداً إلى ماأحرزه العلم من تقدم فى المجالات الطبية .

فالقضاء ، فى الحالات التى لاتثبت فيها علاقة السببية بين الخطأ المنسوب للطبيب والضرر الذى لحق المريض ، يحكم رغم ذلك بتعويض جزئى إستناداً إلى أن الخطأ الطبى قد فوت على المريض فرصة إما فى الشفاء أو فى الحياة أو فى الوصول إلى نتائج أفضل

---

(١) Civ.18 Mars 1969. 27 Jan. 1970 J.C.P. 1970.II. 16422 n. Raput.

(٢) Civ.25 Mai 1971 J.C.P. 1971 II 16859 – 17 Nov.1970 D. 1971.46.

(٣) العطارين ١٩٢٩/٤/٩ (مذكور عند الإبراشى) ص ١٩٧ .

(٤) نفس الموضع .

أو تجنب بعض الأضرار التى لحقته[1] les chances Amélioration d'éviter des préjudices •

فقد قبلت المحكمة مسئولية الطبيب الذى تسبب بإهماله الملاحظة والعناية فى ترك الأنيميا والعطب يزدادان لدى المريضة • ومسئولية المولدة التى تركت عميلتها تعود إلى منزلها قبل الأوان • فعلاقة السببية وإن لم تقم بين الخطأين والوفاة ، إلا أنهما قد فوتا فرصة الشفاء لدى المريضة[2] •

ونفس الشئ بالنسبة لخطأ الطبيب فى إستئصال الزائدة الدودية ، فهو وإن لم يؤد إلى الوفاة إلا أنه قد حرم المريض من فرصة الحياة[3]•

وإمتناع الجراح – دون مبرر مقبول – عن التدخل وفحص المريض بالأشعة ، مما ساعد على تقدم المرض ، وإن لم يكن قد أدى إلى حدوث الضرر إلى أنه قد أضاع على المريض فرصة تجنب الضرر الذى يشكو منه[4] •

والأضرار les préjudices المتمثلة فى ضياع فرصة الشفاء بلا آثار Sans séquelles يمكن أن تكون محلا للتعويض[5] •

ونفس الحكم بالنسبة للطبيب الذى إمتنع عن وصف العلاج المعهود رغم تعليمات معهد السرطان ، مما أدى إلى إجراء جراحة – أصبحت

---

(١) Civ. 14 Dec. 1065 J.C.P. 1966. 2. 14753 n. Savatier.

(٢) Civ.17 Nov. 1970 D. 1971. 46 – orleans 27 Fev 1969 J.C.P.1969.4.242.

(٣) Civ. 25 Mai 1971 (Précite).

(٤) Paris 23 Av. 1968 J.C.P. 1968 .2. 15625 – grenoble 24 Oct. 1962 R.T.D.C. 1963. 334 obs. Tunc.

(٥) Lyon 1 Dec. 1981 D. 1982. 276.

حتمية للمريض - بعد عدة شهور • فهذا الإمتناع أفقد المريض بعض الفرص فى الشفاء أو فى التحسن ، وهذه الفرص وإن كانت ضئيلة إلا أنها مع ذلك ليست إفتراضية بل محققة • ويلتزم الطبيب بتعويض الضرر الناتج عن ذلك(١) •

ولكن التعويض الذى يقضى به القضاء ثمن ضياع فرصة الحياة أو الشفاء أو التحسن يكون جزئياً وليس كاملاً يساوى كل الأضرار الناجمة عن الخطأ ، سواء أكانت وفاة أو عاهة أو أى ضرر آخر(٢) •

المبحث الثانى
رابطة السببية

lien de causalité

لايكفى مجرد وقوع الضرر للمريض وثبوت خطأ الطبيب أو المستشفى ، بل يلزم وجود علاقة مباشرة مابين الخطأ والضرر ، وهذا مايعرف عنه بركن السببية كركن ثالث من أركان المسئولية ويستقل عن ركن الخطأ •

وتحديد رابطة السببية فى المجال الطبى يعد من الأمور الشاقة والعسيرة نظراً لتعقد الجسم الإنسانى وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح الأسباب للمضاعفات الظاهرة •فقد ترجع أسباب الضرر إلى

---

(١) Lyon 5 Dec. 1974 D. 1975.100 – Montpellicr 21 Nov. 1974. G.P.1975.1.206 n. Doll – 21 Dec. 1970 D. 637 n. chabas.

(٢) Civ 27 Mars 1973 J.C.P. 1974.2.17643.n. Savatier – 9 Mai 1973 G.P. 1973 2. 631.

عوامل بعيدة أو خفية مردها طبيعة تركيب جسم المريض وإستعداده مما يصعب معه تبينها ٠

ومن الأمثلة على ذلك ماعرض أمام محكمة مصر الكلية من أن طبيب المدرسة كشف على أحد الطلبة للنظر فى إعفائه من الألعاب الرياضية فقرر أن قلبه سليم ولاداعى لإعفائه ، وذات يوم بينما كان الطالب يقوم بالتمرينات البدنية سقط مغشيا عليه وتوفى ٠

وقرر الطبيب الشرعى بعد تشريح الجثة أن الطالب كان عنده إستعداد للوفاة الفجائية من الحالة الليمفاوية التى إصطحبت بثقب بيضاوى فى القلب وأنه من الممكن أن تكون الوفاة قد نشأت عن هذه الحالة المرضية فقط دون أن يكون للألعاب الرياضية دخل فى حدوثها٠ فقضت المحكمة – أمام هذا التقرير – بإعفاء الطبيب من كل مسئولية[١]٠

إلا أن هذا لايعنى عدم البحث فى مسئولية الطبيب وخطئه ، لذلك نجد القضاء يلقى إلتزاما على عاتق الطبيب بالتأكد من حالة المريض وإستعداده الأولى Prédispositions physiologiques وضعفه ومالديه من حساسية خاصة قبل التدخل ، ولايُعفى الطبيب إلا إذا ثبت أن النتائج الضارة لتدخله تعد غير متوقعة وضعيفة الإحتمال طبقا للمجرى العادى للأمور[٢] ٠

وتقيم محكمة النقض مبدأ شهيرا فى هذا الشأن مقتضاه أنه متى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة مثل هذا الضرر فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم

---

(١) مصر الكلية ١٩٣٥/٢/٤ س ٦٦ص ١٨٩ (مذكور عند الابراشى ص ١٩١) ٠

(٢) Lyon 17 Nov. 1904 S.1907.2.233 – Amiens 14 Fév. 1906s.1909 2 225 note Perreau

لصالح المضرور ، وللمسئول نفى هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لايد له فيه[1] ٠

والسبب الأجنبى الذى تنتفى به رابطة السببية هو بوجه عام الحادث الفجائى أو القوة القاهرة أو خطأ وقع من المضرور أو من الغير ، وقد يكون السبب الأجنبى عيبا أو مرضا خامر المضرور[2] ٠

إلا أن خطأ الطبيب قد لايكون وحده السبب فى الضرر الناتج بل يشترك معه خطأ آخر للمريض أو الغير مما يؤثر فى مسئولية الطبيب والتعويض الذى يُحكم به ٠

إنعدام السببية لقيام السبب الأجنبى :

تنتفى علاقة السببية بين الخطأ والضرر إذا كان هناك سبب أجنبى cause etrangère ترتب عليه حدوث الضرر ، وهذا السبب قد يكون – كما ذكرنا – حادث فجائى أو قوة قاهرة أو خطأ المريض أو الغير ٠

ويشترط لإعتبار الحادث قوة قاهرة Force majeure ou cas fortuit عدم إمكان توقعه imprévisible وإستحالة دفعه Irresistible أو التحرز منه[3] ويترتب عليه إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والضرر فلا يكون هناك محل للتعويض[4] ٠ وتقدير ماإذا كانت الواقعة المدعى بها تعتبر قوة قاهرة هو تقدير موضوعى تملكه محكمة الموضوع ، مادامت قد أقامت أسبابها على أسباب سائغة[5] ٠ومن أمثلة ذلك وفاة المريض بالقلب على أثر رعد مفاجئ ، أو زلزال ٠

---

(١) نقض ١٩٦٨/١١/٢٨ س ١٩ ص ١٤٤٨ ٠

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ٢ ص ٣٧٨ ٠

(٣) نقض جنائى ١٩٧٩/٣/٧ س ٤٥ (طعن رقم ٧٨٤) لم ينشر ٠

(٤) نقض ٢٩ / ١ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٣٤٣ ٠

(٥) نقض ١٩٥٦/١٢/٢٧ س ٧ ص ١٠٢٢ ٠

أما عن **خطأ المريض** la faute du malade فإنه ينفى رابطة السببية إذا كان هو وحده السبب فى إحداث الضرر ، أما إن كان قد ساهم مع خطأ الطبيب فى وقوع الضرر فإن ذلك يؤدى إلى إنتقاص التعويض المحكوم به على الطبيب بقدر نسبة خطأ المريض .

وقد قضت محكمة النقض بأن الأصل أن خطأ المضرور لايرفع المسئولية وإنما يخففها ، ولايعفى المسئول إستثناء من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول فى إحداث الضرر الذى أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسئول[1] .

ومن أمثلة الحالات التى يعد فيها خطأ المريض فى حكم السبب الأجنبى الذى يقطع رابطة السببية ويعفى الطبيب من المسئولية إنتحاره (بشرط ألا نكون بصدد مريض مرضا عقليا فهنا يقع إلتزام بالسلامة على عاتق الطبيب أو المستشفى سبق تفصيله) ، وتناول المريض أو تعاطيه لأشياء حرمها عليه الطبيب بصفة صريحة وقاطعة مبينا له نتائجها .أى أن يكون فشل العلاج راجعا إلى خطأ المريض وحده[2]، كعدم إمتثاله لأوامره .

وكذلك كذب المريض على الطبيب ، كأن يذكر له كذبا بأنه لم يسبق له مطلقا تعاطى أية أدوية أو إتباع أى علاج مما يضلل الطبيب ويوقعه فى أخطاء تضر بصحة أو بحياة المريض[3] .ونفس الشئ بالنسبة لتصرف المريض الخاطئ الذى لم يكن فى وسع الطبيب توقعه أو

---

(١) نقض جنائى ١٩٦٨/١/٢٩ س ١٩ ص ١٠٧ .

(٢) الإسكندرية الإبتدائية ١٩٣٩/٧/٨ (الابراشى ص ٢٠٦) ، نقض ١٩٣٢/١١/٢٨ محاماه س ١٣ ص ٨١٥ .

(٣) Civ. 21 Fev. 1967 J.C.P. 1967. IV.51.

دفعه[١] .

وخطأ المريض وإن كان يمكن أن ينفى رابطة السببية بين الخطأ الطبى والضرر الواقع إلا أنه يمكن أن ينفى كذلك الرابطة بين الخطأ ونوعا آخر من الضرر - يعوض عنه القضاء - ألا وهو فوات الفرصة فى الحياة أو فى الشفاء أو فى تحسن الحالة أو تفادى تفاقمها .

وقد طبق القضاء الفرنسى ذلك فى حالة رفض المصاب فيها بحادثة - لأسباب دينية (مذهب الجيوفا) أن ينقل إليه دم ، فتوفى بعد عدة أيام. فإن كان من المقرر أن النجاة من الموت ليست مؤكدة فى حالة نقل الدم إلا أن رفض المصاب لنقل الدم قد ساهم بالضرورة فى حرمانه من فرص الحياة . ويلزم إنقاص التعويض بنسبة حرمانه منها بخطئه[٢].

وقد تنتفى علاقة السببية كذلك نتيجة **خطأ الغير** la faute du tiers والفرض هنا هو أن الضرر قد وقع بفعل الغير وحده أى السبب الوحيد فى إحداث الضرر .

فقد إستقر قضاء النقض على أن خطأ الغير يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة[٣].وقضت بأن فعل الغير لايرفع المسئولية عن الأعمال الشخصية إلا إذا أعتبر هذا الفعل خطأ فى حد ذاته وأحدث وحده الضرر[٤] .

وذلك كأن يكون سبب الضرر الخطأ الصادر من طبيب آخر أو

---

(١) Civ.18 Déc.1956 D. 1957. 231.

(٢) Crim. 30 Oct. 1974 J.C.P. 1975.2.18.38n. Mourgeon lyon 6 Juin 1975 D. 1976. 415 n. Savatier.

(٣) نقض جنائى ١٩٦٩/١١/١٧ س ٢٠ ص ١٢٧٠ .

(٤) نقض ١٩٦٨/٤/٢ س ١٩ ص ٦٨٩ .

الخطأ الصادر من أحد العاملين بالمستشفى فى إعطاء الدواء أو فى تنفيذ تعليمات الطبيب ، فهؤلاء العاملين يتبعون – من حيث المبـــدأ – إدارة المستشفى – الذى يعمل فيه الطبيب وبالتالى فهى التى تسأل عنهم ٠

وكالضرر الناشئ عن إنفجار آلة كهربائية يستعملها الطبيب ، بدون إهمال أو خطأ منه[1] ، إذ يسأل المستشفى عن ذلك ٠

الخطأ المشترك *la faute commune* :

تقضى محكمة النقض بأنه يصح فى القانون أن يقع الحـــادث بنـــاء على خطأين من شخصين مختلفين ، ولايسوغ فى هذه الحالة القول بـأن خطأ أحدهما ينفى المسئولية عن الأخر ، إذ يصـــح أن يكـــون الخطـــأ مشتركا بين شخصين مختلفين أو أكثر[2] ٠

وقضت بأن تعدد الأخطاء المؤدية إلى وقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أيا كان قدر الخطأ المنسوب إليه ، يستوى فى ذلك أن يكون سببا مباشرا أو غير مباشر فى حصوله[3] ٠

وقضت بأنه إذا قام الطبيب بمزج الدواء بمحلول الطرطير بدلا مـن الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه به فإنه يكون قد أخطأ سواء كان قد وقع فى هذا الخطأ وحده أو أشترك معه الممرض فيه ، وبالتالى وجبت مسائلته فى الحالتين لأن الخطأ المشـترك لايجُـب مسـئولية أى مـــن المشاركين فيه ٠ ولأن إستيثاق الطبيب من كنه الدواء الـــذى يتناولـــه المريض أو فى مايطلب منه فى مقام بذل العناية فى شفائه ، وبالتـــالى فإن تقاعسً عن تحريه والتحزر فيه والإحتياط له فهذا إهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمـــل وزره ٠ كمـــا أن التعجيـــل

---

(١) Paris 17 Mai 1962 D. 1963.7.

(٢) نقض جنائى ١٩٦٨/١/٢٩ س ١٩ ص ١٠٧ ٠

(٣) نقض جنائى ١٩٦٨/٥/١٣ س ١٩ ص ٩٤ ٠

بالموت مرادف لإحداثه فى توافر علاقة السببية وإستيجاب المسـئولية ، ولايصلح مااستندت إليه المحكمة من إرهاق الطبيب بكثرة العمل مبررا لإعفائه من العقوبة وإن صلح ظرفا لتخفيفها[1] .

وأستقرت نفس المحكمة على أنه إذا كان المضرور قد أخطأ وساهم بخطئه فى إحداث الضرر الذى أصابه ، فإن ذلك يجب أن يراعى فـى تقدير التعويض المستحق له فلا يحكم له على الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير ، ويترتب على ذلك توزيع مبلغ التعويض بينـه وبيـن الغير ، وبناء على عملية تشبه المقاصة لايكون الغير ملزما إلا بمقـدار التعويض المستحق عن كل ضرر منقوصا منـه مـايجب أن يتحملـه المضرور بسبب الخطأ الذى وقع منه[2] .

هذا وينبغى الإشارة إلى أنه لايكون هناك خطأ مشترك إذا كان ثمـة خطآن متميزان كل منهما أحدث أثرا مستقلا عن الآخر[3] .

وتأخذ محكمة النقض فى هذا الصدد بنظرية السبب المنتج Théorie da la causalité adéquate وليس بنظرية تعادل الأسباب Théorie de l'équivalence des conditions أى أنه لايعتد بكافة الأسـباب التـى أحدثت الضرر بل بالسبب أو الأسباب المنتجة فقط ، أى السبب المألوف الذى يحدث الضرر فى العادة ، وليس السبب العارض الذى لايحـدث عادة مثل هذا الضرر ولكنه أحدثه عرضا[4] .فتقضى المحكمة بأنه يجب عند تحديد المسئولية الوقوف عند السبب المنتج فى إحداث الضرر دون السبب العارض[5] .

---

(1) نقض قضائى ١٩٧٠/٤/٢٠ س ٢١ ص ٦٢٦ .

(2) نقض قضائى١٩٤٥/٤/٢المحاماه ٢٧ ص٤٨٦ -١١ فبراير١٩٦٩س٢٠ص ٢٤٨ .

(3) إستئناف مختلط ١٩٢٣/١٢/١٣ م ٣٦ ص ٨٣ .

(4) السنهورى ص ١٢٦٥ .

(5) نقض ١٩٦٧/١٠/٢٦ س ١٨ ص ١٥٦٠ .

وقضى بأن ركن السببية فى المسئولية التقصيرية لايقوم إلا على السبب المنتج الفعال المحدث للضرر دون السبب العارض الذى ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل هذا الضرر مهما كان قد أسهم مصادفة فى إحداثه بأن كان مقترنا بالسبب المنتج • لما كان ذلك وكان السبب المنتج الفعال فى وفاة ابن المطعون ضدها هو إشعاله النار فى نفسه عمدا • أما إهمال تابعى الطاعن فى حراسته فلم يكن سوى سببا عارضا ليس من شأنه بطبيعته إحداث هذا الضرر • من ثم لايتوافر به ركن المسئولية موضوع دعوى المطعون ضدهما ولايعتبر أساس لها(١).

وقضت بأنه لايكفى لنفى علاقة السببية بين الضرر والخطأ الثابت وقوعه القول بوجود أسباب أخرى من شأنها أن تسبب هذا الضرر، ذلك أنه يجب لإستبعاد ذلك الخطأ كسبب للضرر أن يتحقق توافر أحد هذه الأسباب الأخرى وأن يثبت أنه السبب المنتج فى إحداث الضرر • فإذا كان الحكم قد إكتفى بإيراد رأى علمى مجرد يقول بوجود عوامل أخرى تؤدى إلى حدوث الضرر دون أن يتحقق الحكم من توافر أحد هذه العوامل فى خصوصية النزاع وأنه هو السبب المنتج فى إحداث الضرر، فإنه يكون قاصرا فيما أورده من أسباب لنفى السببية بين الخطأ والضرر(٢) •

فإذا فرض أن المضرور فى حادث كان لديه إستعداد من قبل للمرض الذى أصابه بسبب هذا الحادث، فيكفى أن يكون الحادث هو السبب الذى حرك هذا الإستعداد حتى تقوم علاقة السببية بين الحادث والمرض، فيلزم المتسبب فى الحادث بتعويض الضرر(٣) •

---

(١) نقض ١٩٨٢/٦/٢٤ س ٣٣ ص ٨١٨ •

(٢) نقض ١٩ مايو ١٩٦٦ س ١٧ ص ١٢٠١ •

(٣) إستئناف مختلط ١٩٢٧/١٢/١ م ٤٠ ص ٥٥ •

ووجود حساسية معينة لدى المريض ، الذى لم يصدر منه أى خطأ، لاتقلل من مسئولية الجراح عن كل نتائج خطئه ، إذ ينبغى عليه أن يأخذ فى الإعتبار تلك الحساسية طالما أنها أمر ملموس ومتوقـــع(١) ٠ هــذا بالإضافة إلى نسيانه قطعة من الشاش بداخل الجـــرح ممـــا أدى إلـــى إلتهابه٠

وأعتبر الخطأ مشتركا بين الجراح والمستشفى بسبب موت المريض بالسكتة القلبية أثناء العملية الجراحية لأن الأول لم يقم بفحص المريـض من الناحية البيولوجية قبل إجراء العملية للتأكد من قابليتـــه لتحملـــها ، ولأن المستشفى لم تتوافر به المادة المنبهة Adrenaline التى تســتعمل فى مثل تلك الحالات وتعتبر من الأشياء الضرورية التى يلزم تواجدهـــا بالأماكن الجراحية(٢) ٠

المبحث الثالث

عبء الإثبات

la charge de la preuve

طبقا للقواعد العامة فإن المريض (المدعى) هو الذى عليه عبء إثبات عناصر المسئولية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة السببية ٠

وإن كان **إثبات الضرر** يعد أمرا لايثير كثيرا من الصعوبـــات ، إلا أن الأمر يختلف فيما يتعلق بإثبات الخطأ ورابطة السببية ٠

---

(١) Paris 5 Mars 1957 D. 1957. 299 – Civ.6 Mai 1959 D. 1960.24.

(٢) Pau 12 Mars 1953. D. 1953 75.

١ - **إثبات خطأ الطبيب:** يختلف الأمر ولاشك حسب طبيعة الالتزام الذى يلتزم به الطبيب .

فالمبدأ العام هو أن الطبيب يلتزم ببذل عناية ، ويترتب على ذلك أنه ينبغى على المريض - حتى يثبت تخلف الطبيب عن الوفاء بإلتزامه - إقامة الدليل على إهمال الطبيب أو إنحرافه عن الأصول المستقرة فى المهنة ، أى أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقا لسلوك طبيب مماثل من نفس المستوى ، وذلك مع الأخذ فى الإعتبار الظروف الخارجية المحيطة به(١) .

أما عن الحالات التى يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة ، فإنه يكفى لإقامة مسئولية الطبيب إثبات الالتزام الذى يقع على عاتقه بالإضافة إلى حدوث الضرر .

وهذه الحالات عديدة ، كما سنرى(٢) ، ومنها تلك التى يسأل فيها الطبيب بإعتباره متبوعا لمرتكب الخطأ أو التى يمكن فيها إعتبار الطبيب حارسا للشئ الذى أحدث الضرر .وكذلك الحالات التى يلتزم فيها الطبيب بضمان سلامة المريض من كل ضرر آخر غير الضرر الذى يمكن أن ينتج عن الطبيعة الإحتمالية للعلاج أو الجراحة ، وذلك مثل حالات نقل الدم والأمصال وتركيب الأجهزة الصناعية والأسنان .

هذا بالإضافة إلى الضمان العام على عاتق المستشفى بسلامة المريض فى إقامته ومايتناوله من أغذية ومشروبات ونظافته ومنع إصابته بالعدوى .

فمجرد إثبات الضرر فى مثل هذه الفروض يكفى لإنعقاد مسئولية

---

(١) السنهورى ص ٧٤٢ .

(٢) أنظر مايلى ص ٢١٢ .

الطبيب أو المستشفى على حسب الأحوال .

ولايستطيع الطبيب أن يدرأ تلك المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبى أى بإثبات أن الضرر الذى لحق المريض يرجع إلى قوة قاهرة أو خطأ المريض أو خطأ الغير ، فهو بذلك ينفى رابطة السببية بين فعله والضرر الواقع للمريض . ويمكنه كذلك إثبات قيام حالة الضرورة التى من شأنها أن تنفى عنه وصف الإهمال[1] .

إلا أنه ينبغى الإشارة كذلك إلى بعض الحالات التى يتجه فيها القضاء إلى التشديد فى مسئولية الأطباء . وذلك كالعمليات الجراحية التى لاتستلزمها ضرورة علاجية عند المريض كعمليات التجميل .

حيث قضت محكمة النقض بصدد عملية جراحة التجميل ، بأنه وإن كان إلتزام الطبيب ببذل عناية ، إلا أنه يكفى على المريض إثبات واقعة ترجح إهمال الطبيب . فالحكم يقيم قرينة قضائية لمصلحة المضرور على عدم تنفيذ الطبيب لإلتزامه ببذل عناية[2] .

وكذلك بالنسبة للعمليات العادية ، التى نظرا لوقوعها على محل محدد تحديدا دقيقا ، فإنها لاتحتمل أى صعوبة بالنسبة للطبيب العادى ولاتتضمن عنصر الإحتمال اللصيق بغيرها من الأعمال الطبية .وذلك كعمليات الختان التى لم يعد يسودها الطابع التجريبى ، فهى لاتتضمن

---

(١) نقض ٢٦ يونيو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ .

(٢) نفس الموضع .

وقد جاء بالحكم أنه : لئن كان مقتضى إعتبار إلتزام الطبيب ببذل عناية خاصه أن المريض إذ أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة ، فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض ، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة ، فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لإلتزامه فينتقل عب الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيا حالة الضرورة التى أقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه وصف الإهمال.

أى إحتمال لأنها محددة تحديدا دقيقا وأصبحت من العمليات التى بلغت فرص نجاحها حدا تتلاشى بجواره إحتمالات فشلها(١) ٠

٢ - **أما عن إثبات رابطة السببية** ، فإن القضاء يتجه بصفة عامة إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض ، فعليه إثبات أن خطأ الطبيب هو الذى تسبب فى إحداث الضرر ٠

فمجرد نسيان قطعة من الشاش أو ضمادة Compresse لايكفى للقول بأنه السبب فى كل الأضرار الناجمة للمريض ، مالم يثبت أن ذلك قد أدى إلى إلتهاب الجرح Infection أو سوء حالته(٢) ٠

إلا أن القضاء يتساهل فى هذا الصدد ويقيم قرينة لصالح المضرور إذا كان من شأن الخطأ أن يُحدث عادة مثل هذا الضرر وعلى المسئول نفى هذه القرينة(٣) ٠

فمتى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يُحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توفر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسئول نقض هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد ينشأ عن سبب أجنبى لايد له فيه(٤) ٠

ولكن يجب توافر قرائن هامة ومتكاملة حتى يمكن القول بتوافر علاقة السببية بين الوفاة وخطأ الطبيب ٠ فرابطة السببية لاتقوم فى الحالات التى تشير فيها تقارير الخبراء إلى الصفة الإحتمالية

---

(١) أحمد شرف الدين ، المرجع السابق ص ٢٤٠ وقرب :

Montador P. 42 – Paris 6 Nov. 1973 G.P.1974.1.229.

(٢) Civ. 25 Oct. 1961 D. 1962.72.

(٣) نقض ٢٨/١١/١٩٦٨ س ١٩ ص ١٤٤٨ ٠

(٤) نفس الحكم ٠

hypothêtique لتأثير خطأ الطبيب على حالة المريض[١] .

ولم تُسأل الممرضة عن الأضرار التى لحقت المريض من جـــراء حقنة أعطتها له على الوجة الصحيح بناء على أمر جراح الأسنان الذى لم يكن هو المختص بوصف هذا النوع من الحقن[٢] .

وقدرت محكمة النقض الفرنسية أنه ليس هناك تناقض بيـــن عـــدم أعتبار خطأ الطبيب هو السبب فى الوفاة ولكنه الســـبب فـــى حرمـــان المريض من فرصة حقيقية فى الشفاء أو الحياة[٣] .

ويتضح لنـــا من موقف القضـــاء إزاء إثبات علاقة السببية إتجاهه المتزايد إلى التشدد فى أحكام المسئولية الطبية ،فبعد أن كان القضـــاء يتطلب – طبقا للقواعد العامة فى المسئولية المدنية – بصفة دائمة إثبات المريض توافر علاقة السببية بين الخطأ الطبى والضرر الذى لحقـــه ، أصبح يقيم قرينة على توافر تلك القرينة Présomption de causalité لمصلحة المريض ، وعلى الطبيب إثبات توافر السبب الأجنبـــى حتـــى يرفع مسئوليته عن الخطأ الثابت فى حقه[٤].

ويبدو هذا القضاء مفهوما أمام مايحوط الخطأ الطبى من صعوبـــات فى الإثبات لدقته من جهة وللطابع الخاص للظروف التى يجرى فيـــها العمـــل الطبى من جهة أخرى ، هذا بالإضافة إلى قيام الشك بصفـــة دائمة حـــول الحيـــدة التى يمكن أن يلتزمها الخبـــراء فى تقرير أخطاء

---

(١) Paris 10 Mars 1966 J.C.P. 1966. 11. 14753 n. Savatier- Civ.10 Juill. 1962 D. 1963.4.

(٢) Paris 7 Jan. 1964 J.C.P. 1964 IV. 68.

(٣) Civ.18 Mars 1969 J.C.P. 1970.11.16422 n. Rabut.

(٤) Savatier. Auby et Pequignot, de droit médicale n. 319 et s. والأحكام المشار إليها .

زملائهم(١).

لذلك نجد القضاء وإن كان يتردد فى قبول علاقة السببية بين الخطأ والضرر (كالوفاة أو العاهة) عند وجود أدنى شك ، إلا أنه يفترض قيام السببية بين الخطأ الثابت وضياع فرصة المريض فى الشفاء أو الحياة أو التحسن أو تفادى أضرار معينة(٢) .

ولاشك فى أهمية مثل هذا القضاء ، حيث يقلب القواعد المألوفة فى مبادئ المسئولية المدنية ، فالشك حول قيام رابطة السببية يفسر دائما لمصلحة المدعى عليه ، أما فى المسئولية الطبية فإن القضاء عن طريق التعويض عن ضياع الفرصة ، يقيم قرينة - شبه دائمة - عند ثبوت خطأ الطبيب لمصلحة المريض على قيام علاقة السببية بين هذا الخطأ وبين فوات الفرصة فى الشفاء أو التحسن أو الحياة(٣) .ويترتب على هذا القضاء فى حقيقية الأمر ، أمام مرونة فكرة ضياع الفرصة ، قيام قرينة على مسئولية الأطباء.

ويبدو هذا الإتجاه واضحا فى الأحكام الحديثة لمحكمة النقض المصرية ، حيث تقيم قرينة قضائية Présomption judiciaire على خطأ الطبيب لمصلحة المضرور ولكن بصدد نوع معين من الجراحة ألا وهو جراحة التجميل.

فتقضى " بأنه وإن كان مقتضى إعتبار إلتزام الطبيب إلتزاما ببذل عناية خاصة ، وأن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة ،

---

(١) Durry, R.T.D.C. 1972.408.

(٢) Civ.Belge 23 Seb. 1974 J.C.P. 1976.2. 18216-Montpellier 21 Nov. 1974 G.P.1975.1.206n.Doll.

(٣) Chabas, vers. Un changement de nature de l'obligation médicale,L.C.P. 1973.1.2541.

وفى نقض هذا القضاء Savatier n.D.1975.178,chron.D.1970.123.

فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض . إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشوه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة. فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لإلتزامه فنقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى أقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه الإهمال[١] .

المبحث الرابع
سلطة المحكمة فى تقدير عناصر المسئولية

يستقر قضاء محكمة النقض على أن تحقق حصول الفعل أو الترك أو عدم حصوله يعد من الأمور الواقعية التى تدخل فى سلطة قاضى الموضوع ولامعقب لتقديره[٢] .إلا أن وصف الفعل أو الترك بأنه خطأ أو غير خطأ يعد من المسائل القانونية التى يخضع فيها قاضى الموضوع لرقابة محكمة النقض[٣] .

فإستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الإستخلاص سائغا ومستمدا من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى[٤] .ولكن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف فإنه يعد من المسائل

(١) نقض ٢٦ يوليو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ .
(٢) نقض ١٩٣٤/١/١١ مجموعة عمر ١ ص ٣٠٠ .
(٣) نقض ١٩٦٥/٥/٢٠ س ١٦ ص ٦١٤ .
(٤) نقض ١٩٧٣/٦/١٢ س ٢٤ ص ٨٩٤ .

التى يخضع قضاء هذه المحكمة فيها لرقابة محكمة النقض[١] .

أما قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر فهو من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب مالم يشوب حكمها عيب فى التسبيب[٢] .فيجب أن تستخلص المحكمة الخطأ من وقائع ثابتة منتجة تذكرها فى الحكم وإلا كان حكمها باطلا لقصور أسبابه[٣] .

فإستخلاص محكمة الموضوع لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو مما يدخل فى تقديرها متى كان سائغا[٤] .إن إستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر هو من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع ولارقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، إلا أن ذلك مشروط بأن تورد الأسباب السائغة المؤدية إلى ما انتهت إليه[٥] .

---

(١) نفس الحكم .

(٢) نقض ١٩٦٧/١/٣ س ١٨ ص ١١ .

(٣) نقض ١٩٧٢/٤/٢٥ س ٢٣ ص ٧٦٨ .

تكييف الفعل بأنه خطأ موجب للمسئولية التقصيرية يعتبر من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض . طعن رقم ١٢٣١ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٣٠ س ٣٠ ص ٢٣٦ ، طعن ٨٣٣ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٢/١٧ س ٣٢ ص ٥٣٤ .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الإستخلاص سائغا ومستمدا من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى ، إلا أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض وأن رقابة المحكمة الأخيرة تمتد إلى تقدير الوقائع فيما يستلزمه التحقيق من صحة إستخلاص الخطأ من تلك الوقائع والظروف التى كانت لها أثر فى تقدير الخطأ وإستخلاصه . طعن مدنى ١٩٧٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٢٧ س ٣١ ص ٩٣٠ . طعن ٩٣٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٣٠ س ٣١ ص ٢١٧٥ .

(٤) نقض ١٩٧٤/١٢/٣١ س ٢٥ ص ١٥١٩ .

(٥) طعن مدنى ٤٧٤ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٩ س ٣١ ص ٣٥٦ ، طعن ١٣١٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨١/٦/٢٥ س ٣٢ ص ١٩٥٢، طعن ٥١٦ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١/٢١ س ٣٣ ص ١٦٠ .

أما عن ركن الضرر ، فإن إستخلاص ثبوت الضرر أو نفيه يعـــد من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع مادام الدليل الذى أخذ به فى حكمه مقبولا قانونا[١] . ولكن يجـــب أن يذكـــر الحكـــم مـــاهو الضـــرر الذى أصاب المدعى وإلا أعتبر التسبيب قاصرا[٢] .

وبالنسبة لتعيين العناصر المكونة قانونا للضرر والتـــى يجـــب أن تدخل فى حساب التعويض فيعد من مسائل القانون التى تخضع لرقابـــة محكمة النقض[٣] .

وبتطبيق تلك المبادئ العامة فى نطاق المسئولية الطبية،يتضح لنا:

– يقع عبء إثبات خطأ الطبيب على المريض ، فلا يحق لقـــاضى الموضوع أن يقوم بإثبات مايجب على المريض إثباته ،بل يقوم القاضى بالتحقق من حدوث الوقائع التى أثبتها المريض المضرور على الطبيب، وأن يتثبت من إنطباق وصف الخطأ على تلك الوقائع ، وذلك بعرضـــها على معيار الخطأ لمعرفة ماإذا كان من الممكن إستنباط خطأ الطبيـــب منها[٤] .

– ولقاضى الموضوع السلطة المطلقة فى إستنباط القرائن القضائية التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته ، فلا رقابة عليه فيما يحصله مـــن شهادة الشهود ولا فيما يتناوله من قرائن ، وله أن يأخذ بما يطمئن لـــه تاركا ما عداه ولو كان محتملا متى أقام قضاءه على أسباب سائغة[٥] .

---

(١) نقض ١٩٧٠/١٢/٣١ س ٢١ ص ١٣١١ .

(٢) نقض ١٩٣٢/١٢/٢٢ مجموعة عمر ١ ص ١٥٨ – ٣ يوليو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٩٤ .

(٣) طعن ٦٣٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٢٧ س ٣٠ ص ٩٤١ .

(٤) أحمد شرف الدين ص ٢٥٨ .

(٥) تمييز كويتى ١٩٨٠/٦/٢٢ – ١٩٧٧/١٢/٧ نفس الموضع .

- وإن كان من السهل على القاضى أن يتبين بنفسه خطأ الطبيب فيما يتعلق بأعماله العادية . إلا أن ذلك يبدو عسيرا بالنسبة للأعمال الطبية التى تنتمى إلى الفن الطبى •لذلك فإن للقاضى أن يستعين فى هذا الصدد بأهل الخبرة ، فله أن يندب خبير أو أكثر لتحقيق الواقع فى الدعوى وإبداء الرأى فى المسائل الفنية التى يصعب عليه إستقصاء كنهها بنفسه •

- إلا إنه ينبغى ملاحظة أن الخبير وإن كان يساعد القاضى فى إستنباط الخطأ فى المجال الطبى ، سواء فى المسائل التطبيقية أم فى الأخلاق الطبية ، إلا أن القاضى يستقل بالتكييف القانونى للسلوك الفنى للطبيب •

لذلك فإن القاضى ليس ملزما بالأخذ برأى الخبراء إذا قدر أنه ظاهر الفساد أو أنه يتعارض مع وقائع أخرى أكثر إقناعا من الناحية القانونية • ولكن للقاضى أن يأخذ بتقارير الخبراء ، وإن تعارض - رأى أحدهم من آراء غيره - إذا أقتنع بأنها واضحة الدلالة على خطأ الطبيب •

أى أنه لايلزم فى القرينة المستمدة من تقارير الخبراء أن تكون قاطعة الدلالة على هذا الخطأ بل يكفى أن تكون واضحة فى التدليل عليه[1] •

(١) نفس الموضع •

المبحث الخامس

التعــويــض

la réparation

تقدير التعويض :

يستقر قضاء محكمة النقض على أن التعويض يقدر بقدر الضــور ، فلا يزيد التعويض عن الضرر ولايقل عنه •**وتقدير التعويــــض** عــن الضرر أمر متروك لرأى محكمة الموضوع ، فهذا يعد مـــن المســائل الواقعية التى يستقل بتقديرها •

أما تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتى يجب أن تدخل فــى حساب التعويض ، فيعد من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمــة النقض ، لأن هذا التعيين من قبيل التكييف القانونى للواقع[١] •

والتعويض قد يكون فى صورة عينية ، أى بإلزام المسئول بإعـــادة الحال إلى ماكان عليه قبل وقوع الفعل الضار • ويتعين على القــاضى أن يحكم بذلك إذا كان هذا ممكناً وبناءاً على طلب المضرور • وذلــك كأن يأمر القاضى بعلاج المضرور على نفقة المسئول عن الضرر •

ولكن نظراً لأن التعويض العينى Execution en nature يبــدو أمراً عسيراً فى مجال المسئولية الطبية ، فإن الغــالب هــو أن يكــون التعويض بمقابل Réparation par équivalent وبصفة خاصــــة فــى صورة نقدية Reparation pecuniare لأن كل ضرر – حتى الضـــرر الأدبى – يمكن تقويمه بالنقد[٢] •

---

(١) نقض ١٩٣٦/١١/٢٦ مجموعة عمر ٢ ص ٢٨ - ١٩٤٧/٤/١٧ مجموعة عمر ٥ ص ٣٩٨ - ١٩٧٧/٢/٢١ س ٢٨ ص ٥٠٠ •

(٢) السنهورى ص ١٣٥٦ •

وتستلزم الدوائر المدنية بمحكمة النقض أن تبين محكمة الموضوع فى حكمها عناصر الضرر الذى قضت من أجله بالتعويض وأن تناقش كل عنصر منها على حده وأن تبين وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته وإلا كان الحكم مشوبا بالقصور المبطل[١] .

ولكن الدوائر الجنائية بتلك المحكمة لاتتطلب من محكمة الموضوع بيان عناصر الضرر الذى قدر على أساسه مبلغ التعويض المحكوم به بمقولة أن الأمر فى ذلك متروك لتقديرها بغير معقب ، وحسب الحكم الموضوعى أن يثبت إدانة المحكوم عليه عن الفعل الذى حكم بالتعويض من أجله[٢] .

ويؤيد الفقه القضاء المدنى لأنه يضمن بأن كل عنصر من عناصر الضرر كان محل فحص وتمحيص من المحكمة ويجعل تقديرها أقرب إلى العدالة[٣]. وهذا هو ماأستقر عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية[٤].

ويشمل التعويض ما لحق المريض من خسارة ومافاته من كسب وكذلك الأضرار الأدبية التى لحقته ، إلا أن الضرر الذى يؤخذ فى الحسبان هو الضرر المباشر.

ويراعى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور ، كحالته الجسمية والصحية وظروفه العائلية والمهنية وحالته المالية .

---

(١) نقض ١٩٧٧/٢/٨ س ٢٨ ص ٣٩٥ - ١٩٧٦/١١/٢٧ س ٢٧ ص ١٦٧٨ .

(٢) نقض جنائى ١٩٧٥/٤/٢٨ ، ١٩٧٥/١١/١٧ س ٢٦ ص ٣٦٧ - ٧٠٧ .

(٣) السنهورى ص ١٣٦١ .

(٤) Civ.21 Fév. 1979 G.P.1979.2.342.
Crim.3.Avr.1978 D.1979. 64.

وقت تقدير التعويض :

إذا كان الحق فى التعويض أى الحق فى إصلاح الضرر ينشأ منذ إستكمال أركان المسئولية ، وبصفة خاصة منذ وقوع الضرر ، إلا أن هذا الحق لا يتحدد إلا بصدور حكم القاضى • فهذا الحكم لاينُشئ الحق بل يكشف عنه •

والحكم وإن لم يكن مصدر الحق فى التعويض ، إلا أن له أثرا محسوسا فى هذا الحق ، فهو الذى يحدد عناصره وطبيعته ويجعله مقوما بالنقد[١] •

ويثير تقدير التعويض عن الضرر الطبى صعوبات خاصة فيما يتعلق بالوقت الذى يتم فيه هذا التقدير ، إذ أن الضرر الذى يصيب المريض قد يكون متغيرا وقد لايتيسر تعيين مداه تعيينا نهائيا وقت النطق بالحكم •

لذلك فمن المقرر أنه إذا لم يتيسر للقاضى وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعيينا نهائيا ، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق فى أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير[٢]•

أما إن كان الضرر متغيرا ، فإن محكمة النقض تقضى بأنه يتعين على القاضى النظر فيه لا كما كان عندما وقع ، بل كما صار إليه عند الحكم ، مراعيا التغير فى الضرر ذاته ، من زيادة راجع أصلها إلى خطأ المسئول أو نقص كائنا ما كان سببه ، ومراعيا كذلك التغير فى قيمة الضرر بإرتفاع ثمن النقد وإنخفاضه وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها • ذلك أن الزيادة فى ذات الضرر التى

---

(١) السنهورى ص ١٣٥٠ •

(٢) م ١٧٠ مدنى •

يرجع أصلها إلى الخطأ والنقص أيا كان سببه غير منقطعى الصلة به • أما التغير فى قيمة الضرر فليس تغيرا فى الضرر ذاته[1] •

فحق المضرور وإن كان ينشأ من يوم تحقق الضرر إلا أن تجسيده فى حق دائنيه مقدر بالنقد تقديرا دقيقا لايتم إلا من يوم الحكم •

ولكن نظرا لأن قيمة النقود تتدهور بصفة مستمرة ، فإن مقتضيات العدالة إزاء تلك التطورات الإقتصادية ، تقتضى عدم التقيد بمبدا القيمة الأسمية للنقود أى قيمتها العددية • أى يجب الأعتداد بزيادة الأسعار اللاحقة على صدور الحكم النهائى فى تقدير التعويض عن الضرر الجسدى المستمر ، بحيث يزداد التعويض فى مقداره بقدر الزيادة فى أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر[2] •فقد تقتضى حالة المريض - لإصلاح الضرر - أجراء علاج أو جراحة أخرى أو شراء أدوية بالمستقبل • وتلك الأمور تختلف نفقاتها من وقت لأخر • فالقاضى يقدر التعويض على ضوء التكاليف ساعة النطق بالحكم ولكن هذه التكاليف تكون محلا للزيادة فى المستقبل•

وهذا ماراعته محكمة النقض الفرنسية وذلك فى تحديدها للتعويض المحكوم به فى صورة إيراد دورى تتغير قيمته بتغير قيمة النقود ، وهذا يسمح بمسايرة التعويض فى مقداره لقيمة الضرر وفقا لقيمة النقد الذى يقدر به[3] •

---

(١) نقض ١٩٤٧/٤/١٧ مجموعة عمر ٥ ص ٣٩٨ - ١٩٤٢/٦/٤ مجموعة عمر ٣ ص ٤٧٣ •

(٢) أحمد شرف الدين ص ٣٠٤ •

(٣) Civ.17 Avr. 1975 D.1976. 152 n. Sharaf El-Din.

Crim.8 Juin 1978 G.P.1979.1.150.

Civ.17 Déc.1979 G.P.1980.1.248.

فالحكـــم بالتعويض فى صورة إيراد دورى يعد أنسب صورة لجبر الضرر المستمر ، كما أن ربطه بسعر المواد المستعملة فى إصلاحه هو أنسب وسيلة لجبره[١] .

(١) أحمد شرف الدين نفس الموضع .

الفصل السادس

الطبيعة القانونية للمسئولية الطبية

(مسئولية تعاقدية أم مسئولية تقصيرية)

تثور المسئولية الطبية عندما يتخلف أبناء المهنة عن بذل العناية التى تتطلبها مهنتهم والتى ينتظرها منهم المرضى • وقد كانت تلك المسئولية محلا للعديد من التطبيقات القضائية وبالتالى للكثير من التساؤلات حول تحديد طبيعتها ، عقدية أم تقصيرية[١] •

وإذا كان القضاء الفرنسيى قد إستقر على أن المسئولية الطبية هى فى الأصل مسئولية عقدية والإستثناء أن تكون تقصيرية ، إلا أن القضاء المصرى يقضى بأن مسئولية الطبيب مسئولية تقصيرية ، إلا أنها يمكن أن تكون عقدية فى بعض الأحوال •

ورغم الأختلاف بين القضائين إلا أن النتيجة العملية تعد تقريبا واحدة ، فكلا القضائين متفق على أن جوهر إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية •

ومع هذا فإن هناك بعض النتائج التى تقتضيها القواعد العامة والتى تترتب على تكييف المسئولية الطبية بأنها مسئولية تقصيرية أم مسئولية تعاقدية •

---

(١) أنظر عدة مقالات حول المسئولية الطبية فى كل من فرنسا وإيطاليا وسويسرا:
Revue internationale droit comparé 1976.

المبحث الأول

طبيعة المسئولية الطبية أمام القضاء الفرنسى

ذكرنا أن القاعدة العامة فى القضاء الفرنسى هى أن المسئولية الطبية هى مسئولية تعاقدية .Résponsabilité contractuelle ولكن هناك بعض الحالات تكون فيها تلك المسئولية ذات طبيعة تقصيرية Delictuelle •

المطلب الأول

الطبيعة العقدية للمسئولية الطبية

أستقر قضاء محكمة النقض الفرنسية فى حكم شهير لها فى يوم ٢٠ مايو ١٩٣٦ على أنه من المقرر نشوء عقد بين الطبيب والمريض يلتزم بمقتضاه الأول لا بشفاء الثانى بل بتقديم العناية اليقظة Soins consciencieux et attentifs التى تقتضيها الظروف الخاصة للمريض، والتى تتفق مع أصول المهنة ومقتضيات التطور العلمى • ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام التعاقدى – ولو عن غير قصد – ميلاد مسئولية من نفس النوع أى المسئولية العقدية[١] •

وقد أستقر هذا القضاء عن طريق تكراره من نفس المحكمة [٢] • وإتباع جهات ودرجات القضاء الأخرى له[٣] • وتبنى الكثير من رجال

---

(١) Cass.20 Mai 1936 D.1936.1.88 note E.P.

(٢) Cass.18 Jan. 1938 G.P.1938, 27 Mai 1940 D.1941 P.33. note Nast,31 Mai 1960 D. 1960 P.571.

(٣) Paris 18 Mars 1938 D. 1938 P.337, Bordeaux. 11 Oct. 1938 D. 1939.P.28.

الفقه لنفس الإتجاه[١] .

وبناء على هذا الإلتزام التعاقدى فإنه يقع على المريض الذى يدعى تخلف هذا الالتزام أن يثبت ذلك عن طريق القواعد العامة فى الإثبات ، أما أن تمثلت نتيجة العناية الطبية فى حدوث أضرار على درجة من الجسامة بحيث لاتتفق مع النتائج المتوقعة للعلاج المألوف ، فإن المريض يعفى من إثبات خطأ الطبيب . فهذا الخطأ يعد من الوضوح الكافى على ضوء الأحتمالات الطبيعية للعلاج والظروف الأستثنائية التى تدخل فى حيز المتعارف عليه[٢] .

ومن جهة أخرى فإن إلتزام الطبيب ينحصر فى الالتزام ببذل عناية، حتى ولو تعلق الأمر بجراحة التجميل[٣] .

ويكفى فى هذا الصدد لإثارة مسئولية الطبيب وجود أى خطأ من جانبه ولو يسيرا طالما كان هذا الخطأ مؤكدا . فلا يشترط أن يكون هذا الخطأ جسيما[٤] .

وتظل مسئولية الطبيب تعاقدية حتى لو كان العلاج والرعاية الطبية قد تمت بدون مقابل من جانب المريض ، أى على سبيل الود أو الصدقة[٥] .

وتعتبر المسئولية تعاقدية كذلك بالنسبة لباقى أفراد المهنة من

---

(١) lambart, le medecin devant ses juges 1973, Enc. Dalloz Medecine n. 335 et s.

(٢) Nast,la nature juridique de la réspons. Des médecins Sem. Jur. 1941 n. 203, Civ. 13 Juill. 1949 D. 1949 P.423, T.G.I. Marseille 3 Mars 1959 Sem.jur. 1959.2.1118 n. Savatier.

(٣) Paris 13 Jan. 1959 D. 1959 P.26.

(٤) Paris 16 Jan. 1950 D. 1950 P.169.

(٥) Besancon 20 Mars 1933 D. 292.

جراحين وأطباء الأسنان والصيادلة إلى غير ذلك •وتظل المسئولية ذات طبيعة تعاقدية كذلك بالنسبة للمؤسسات العلاجية•

نتائج الطبيعة التعاقدية للمسئولية الطبية :

ذكرنا أن إلتزام الطبيب يتمثل فى الالتزام ببذل العناية الواجبة فى علاج المريض ، فعلى هذا الأخير أن يثبت تخلف هذا الالتزام •

ويترتب على إعتبار تلك المسئولية تعاقدية أن الدعوى تخضع للتقادم طويل الأجل (٣٠ سنة فى القانون الفرنسى) ، حتى لو شكل خطأ الطبيب مخالفة ذات طبيعة جنائية لأن الدعوى تنشأ عن عقد(١) . وعلى هذا فهى لا تتقادم بمرور ثلاث سنوات كالدعوى الناشئة عن الفعل غير المشروع •

وأخيرا فإن أحكام المسئولية عن فعل الأشياء لاتنطبق فى الحالات التى يترتب على إستخدام الطبيب لأدوات وآلات طبية أضرارا للمريض إذ فى هذه الحالات تنطبق قواعد المسئولية التعاقدية لا الشيئية(٢) .

المطلب الثانى

حالات كون المسئولية الطبية مسئولية تقصيرية

إذا كانت القاعدة العامة هى أعتبار المسئولية الطبية ذات طبيعة تعاقدية إلا أن هناك بعض الحالات التى تكون فيها تلك المسئولية تقصيرية delictuelle وهذه الحالات هى :

---

(١) Req.10 Sept. 1940 G.P.10 Dec. 1940.

(٢) Civ. 25 Mai 1971 G.P. 1971 2. 696.

هذا بالإضافة إلى الأحكام العامة التى تترتب على التفرقة بين نوعى المسئولية • أنظر مايلى ص ٢٠١ •

١ – عندما تأخذ مخالفة الطبيب لإلتزامه ببذل العناية طابعا جنائيا ، أى يصبح فعله منطويا تحت لواء التجريم • فسبب المسئولية الطبيـة هـو الفعل المكون للجريمة • ومن ثم فالقضاء الجنـائى يكـون مختصـا بالدعوى المدنية •

وطبق القضاء الفرنسى المبدأ السابق بمناسبة الممرضة التى تسـبب عن إهمالها الجسيم موت الوليد • وبمناسبة نسيان الجراح لآداة مـن أدوات الجراحة بالجرح مما ترتب على ذلك وفاة المريض(١) • وينطبق ذلك بصفة عامة فى كل حالة يترتب على الإهمال الجسيم للطبيب وفـاة المريض • وذلك كالطبيب الذى كان يتابع حالة مريضة ويعلم مـايوجد عندها من إضطرابات دموية يمكن أن تسبب نزيفا حادا عند أى تدخـل جراحى ، ومع ذلك فهو يتدخل دون إتخاذ أيـة إحتياطـات فـى هـذا الشأن(٢) ففى مثل هذه الفروض يكون الطبيب محلا للمساءلة الجنائيـة وبالتالى المسئولية المدنية (التقصيرية) •

٢ – ذكرنا أن القضاء الفرنسى يسلم بأن مسئولية الطبيب تكون عقديـة إذا ماكانت ظروف الحال تشير إلى قيام عقد بين الطبيب ومريضـه ، وتنشأ المسئولية عند وقوع ضرر نتيجة مخالفة الالتزام التعاقدى ، أمـا إن كانت الدلائل تنبئ عن إنعدام مثل هـذه الرابطـة العقديـة ، فـإن المسئولية الطبية تكون تقصيرية • ويتحقق ذلك فى الفروض الأتية :

– عندما يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه ، ودون أن يكون للمريـض فرصة إختياره • وذلك كإنقاذ جريح علـى الطريـق أو غريـق فقـد الوعى• فمثل هذا التدخل لايكون بناء على عقد بل هـو أقـرب إلـى الفضالة ولايغير من هذا الوصف كون الطبيب قد دعى إلى التدخل من

---

(١) Crim. 12 Déc. 1946 D. 1947, Aix, 12 Jan. 1954 D. 1954. 338.

(٢) Crim.14 Juin 1957 D. 1957. 512, 9 Mai 1956 J.C.P. 1956. II.9435 note savatier .

قبل الجمهور ، فالجمهور ليس ذى صفة فى تمثيل المريض ٠

– الحالات التى يتم فيها العلاج بناء على إتفاق سابق بين جهة معينة والطبيب ، وذلك كأن تتفق مصلحة أو شركة مع طبيب أو عيادة على علاج العاملين لديها ٠ فإذا أمكن القول بأن هناك عقد بين رب العمل والطبيب فإنه يصعب القول بوجود مثل هذا العقد بين العامل والطبيب ، فالعامل يستفيد من إشتراط لمصلحته فى العقد المنعقد بين الجهة التى يعمل بها و الطبيب أو المستشفى المعالج(١) ٠

٣ – وتكون المسئولية تقصيرية فى الحالات التى ينجم عن تدخل المريض ضرر يصيب الغير ٠ وذلك كإهمال الطبيب فى مراعاة وعلاج شخص مختل عقليا فيصيب الغير بضرر ٠ وحالة إصابة الغير من عدوى المريض تحت رعاية الطبيب ، أو بسبب إستعماله نفس الآلة للعلاج(٢) ٠

ويبدو هذا الفرض جليا فى الحالات التى يسلم فيها الطبيب للمريض شهادة طبية غير مطابقة للحقيقة Certificats mensongers ou errones فسواء أكان تحرير تلك الشهادة عن قصد أو عن تهاون ولامبالاة ، فإن المسئولية التقصيرية للطبيب تثور فى مواجهة الغير الذى أصابه ضرر من جراء تلك الشهادة ٠ وذلك مثل تحرير شهادة مرضية غير مطابقة للواقع للعاملين للإحتجاج بها فى مواجهة جهات العمل أو هيئات التأمين الإجتماعى٠

٤ – وتثور مسئولية الطبيب التقصيرية كذلك فى حالة إمتناعه عن علاج مريض Refus du minstere medical أو إنقاذه بلا مبرر

---

(١) أنظر حسن زكى الابراشى ، مسئولية الأطباء والجراحين المدنية فى التشريع المصرى والمقارن ص ٦٦ ٠

(٢) Civ.25 Mai 1971 J.C.P. 1971. 16859.

مشروع ، فمسلك الطبيب فى هذه الحالة يخالف المسلك المألوف للطبيب اليقظ إذا وجد فى نفس الظروف • فالطبيب وإن كان حرا فى مزاولة مهنته وله الحق فى مباشرتها بالكيفية التى يراها ، إلا أن ذلك الحق مقيد بما تفرضه عليه مهنته من واجبات ومايقتضيه من الواجب الأدبى • وإلا كان متعسفا فى إستعمال حقه[1] •

المبحث الثانى

طبيعة المسئولية الطبية أمام القضاء المصرى

يستقر القضاء المصرى كمبدأ عام على أن مسئولية الطبيب تعد مسئولية تقصيرية ، إلا أنها فى بعض الحالات تكون عقدية •

الطبيعة التقصيرية للمسئولية الطبية :

قضت محكمة النقض بانه لايمكن مساءلة طبيب المستشفى العام إلا على أساس المسئولية التقصيرية ، لأنه لايمكن القول فى هذه الحالة بأن المريض قد أختار الطبيب لعلاجه حتى ينعقد عقد بينهما ، كما لايمكن القول بوجود عقد إشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التى يتبعها هى علاقة تنظيمية وليست تعاقدية ، وبذلك لايكون هناك محل لبحث مسئولية طبيب المستشفى العام فى دائرة المسئولية التعاقدية[2] •

هذا الحكم يقرر الطبيعة التقصيرية للمسئولية الطبية فى فرض معين هو العلاج لدى طبيب المستشفى العام حيث ينعدم إختيار المريض

---

(١) G.Briere de l'isle, faut – il repenser la résponsablilité médicale; J.C.P.1975.1.2737.

(٢) نقض ١٩٦٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١٠٩٤ •

للطبيب ومن ثم تنتفى المسئولية العقدية ، فهو وإن صلح بخصوص كل الحالات التى لايختار فيها المريض طبيبه ، إلا أنه لايصلح كمبدا عـــام فى جميع الحالات للمسئولية الطبية ، وبصفة خاصـــة عندمــا يختـــار المريض الطبيب ، كأن يلجأ إليه فى عيادته الخاصة مثلا .

إلا أن أحكام القضاء السابق هى التى حدت إلى القـــول بالطبيعـــة التقصيرية للمسئولية الطبية فقد قضت محكمة النقـــض بـــأن الطبيـــب مسئول عن تعويض الضرر المترتب علـــى خطئـــه فـــى المعالجـــة ، ومسئوليته هذه تقصيرية بعيدة عن المسئولية العقدية[1] .

وإن كان الفقه فى مجموعه يعارض هذا القضاء ويؤيـــد القضـــاء الفرنسى فى إعتبار أن الأصل هو أن تكون المسئولية الطبية تعاقدية إلا فى حالات معينة سبق بيانها[2] .

ولايتفق القضاء المصرى مع المنطق القانونى فى تجاهله للعلاقـــة التعاقدية التى قد تنشأ بين الطبيب والمريض وبصفة خاصة فى الحالات التى يلجأ هذا الأخير إلى الأول عن وعى وإختيار له . فالرابطة العقدية تجد جذورها فى هذه الحالات ، ويترتب على الضرر الـــذى يصيـــب المريض من جراء إخلال الطبيب بإلتزامه نشوء المسئولية العقدية .

ولكـــن يجـــدر الإشارة فى هذا الصدد إلى أن محكمة النقض تطبق قواعد المسئولية التقصيرية على الالتزام بتعويض الضرر المرتد الـــذى يصيب أقارب المريض ، وهذا أمر بديهى فإذا أمكن القول بقيام علاقة

(١) نقض ١٩٣٦/٦/٢٢ مجموعة عمر ١ ص ١١٥٦ - إســـتئناف مصـــر ١٩٣٦/١/٢ المحاماه س١٦ ص ٧١٣ ، الإسكندرية الكلية ١٩٤٣/١٢/٣٠ المحاماه س ٢٤ ص ٧٨ .

(٢) السنهورى ، الوسيط ص ٨٢١ ، سليمان مرقص : مذكرات فى المسئولية المدنية ص ٤٣ ، مسئولية الطبيب ومسئولية إدارة المستشفى مجلة القانون والإقتصـــاد ٧ ص ١٥٥ ، وديع فرج فى مسئولية الأطباء بنفس المجلة ١٢ ص ٣٩٩ ، حســـن زكـــى الابراشـــى ، مسئولية الأطباء والجراحين ، رسالة ١٩٥٠ ص ٦٤ . حسين عامر ، المسئولية المدنيـــة ص ١٢٥ .

عقدية بين المريض والطبيب ، فإن مثل هذه العلاقة لاتوجد بين الأقارب والطبيب[1] .

إلا أن مسلك القضاء المصرى فى هذا الشأن ينطلق من إعتبارات عملية وإنسانية ، إذ أنه من الثابت أن أحكام المسئولية التقصيرية هى لصالح المضرور من عدة وجوه :

ففى المسئولية التقصيرية يكون التعويض عن الضرر المباشر الذى ينشأ عن الفعل الضار سواء كان ذلك الضرر متوقعا أو غير متوقع ، أما فى المسئولية العقدية فإن التعويض لايكون إلا على الضرر المتوقع الحصول عادة وقت العقد(م ٢٢١ / ١) .

التضامن فى المسئولية العقدية لايفترض وجوده بين المدينين ، بل لابد من الإتفاق عليه صراحة ، أما فى المسئولية التقصيرية فالتضامن بين المسئولين عن الفعل الضار مقرر بنص القانون (م ١٦٩) .

وأخيرا يجيز القانون (م ٢١٧) الإتفاق على إعفاء المدين فى المسئولية العقدية من الخطأ اليسير أو على حصرها فى حدود مبلغ معين ، ولكنه لايجيز ذلك بالنسبة إلى المسئولية التقصيرية بإعتبار أن قواعد هذه المسئولية متعلقة بالنظام العام .

أما من ناحية الإثبات فإن الفارق يكاد يكون معدوما بين التكييفين لأن إلتزام الطبيب لايعدو أن يكون بوسيلة أو ببذل جهد معين ، فيقع على المريض - سواء كان بينه وبين الطبيب عقد أو لم يكن - أن يقيم الدليل على درجة العناية التى كان على الطبيب أن يبذلها وعلى الجهد أو الإحتياط المعين الداخل فى مدى إلتزامه والذى قصر فى بذله أو

---

(١) نقض ١٩٧١/١٢/٢١ س ٢٢ ص ١٠٦٢ .

إتخاذه[١] ٠

الطبيعة العقدية للمسئولية الطبية :

قضت محكمة النقض حديثا بأن مسئولية الطبيب الذى أختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية ، والطبيب وإن كان لايلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له ، لأن إلتزام الطبيب ليس إلتزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو إلتزام ببذل عناية ، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لايقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول [٢] ٠

هل يعد هذا الحكم عدولا عن القضاء السابق ؟

الإجابة فى رأينا تكون بالإيجاب وبالنفى فى نفس الوقت ٠

فالمحكمة فى قضائها القديم كانت تحتذى حذو قضاء محكمة النقض الفرنسية السابق من إعتبار المسئولية الطبية مسئولية تقصيرية٠

فقد قضت بأن " تطبيق المادة ١٥١ من القانون المدنى (القديم) إنما يعنى المسئولية الناتجة عن المسئول فى غير دائرة حقوقه أو واجباته ، أما المسئولية الناتجة عن العقود فتخضع للمادة ١١٩ وهى الواجب تطبيقها فى الدعوى المعروضة بشروطها المعروفة فقهيا " وأعتبرت المحكمة مسئولية الطبيب التى أثيرت فى الدعوى تقصيرية

---

(١) سليمان مرقص ، المسئولية المدنية فى البلاد العربية ص ٣٧٠ ٠

(٢) نقض مدنى ٢٦ يوليو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ ٠

بعيدة كل البعد عن المسئولية التعاقدية[1] ،وهذا ماجرى عليه القضـــاء الموضوعى آنذاك[2] .

ولكن - كما عرضنا - فإن محكمة النقض الفرنسية قد غيرت موقفها وأعتبرت المسئولية الطبية ذات طبيعة تعاقدية من حيث المبدأ إلا فـــى بعض الحالات الإستثنائية حيث تعد ذات طبيعة تقصيرية .

ومن هنا يمكن أن نلحظ تطورا حديثا فى موقف محكمـــة النقـض المصرية فهى وإن لم تضع مبدأ عام بهذا الصدد ، إلا أننا من خــــلال الحكمين الصادرين فى نفس السنة يمكن أن نستخلص ماإستقرت عليـــه فى هذا الشأن ، ألا وهو التفرقة بين فرضين :

الأول : تكون فيه مسئولية الطبيب عقدية كلما كان الطبيـــب قـد تولى علاج المريض بناء على إختياره له وطلبه بنفسه أو عن طريـــق نائبه .

الثانى: تكون فيه مسئولية الطبيب تقصيرية فى غير ذلـــك مـــن الحالات التى عرضنا لها بصدد القضاء الفرنسى ، كتطـــوع الطبيـــب للعلاج من نفسه (إنقاذ) أو أمتناعه عن العلاج أو لايكون المريـــض حرا فى إختياره بل تفرضه اللوائح كالمستشفيات والعمل إلى غير ذلك .

ويتضح ذلك بوضوح من عبارات الحكمين :

- " لايمكن مساءلة طبيب المستشفى العام إلا على أساس المسئولية التقصيرية ، لأنه لايمكن القول فى هذه الحالة بأن المريض قد أختـــار الطبيب لعلاجه ..."[3] .

---

(1) نقض ٢٢ / ٦ / ١٩٣٦ سبق ذكره .

(2) إستئناف مصر ٢ / ١ / ١٩٣٦ سبق ذكره .

(3) نقض ٣/ ٧ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٩٧ .

- " أن مسئولية الطبيب الذى أختاره المريض أو نائبه لعلاجه تكون مسئولية عقدية.....[١]"،

وهذا الأتجاه لايسعنا إلا تأييده حيث يتفق مع المنطق القانونى ويؤيده الفقه الحديث[٢] ، ومن ثم فإنه يمكننا القول بأن موقف القضاء المصرى مطابق لموقف القضاء الفرنسى فى هذا الصدد وأن ماعرضناه فى هذا الشأن من أحكام يمكن أن تكون ذخيرة أمام القاضى للفصل فى المسائل المتجددة والمتطورة .

المبحث الثالث

الإجماع على أن إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية

obligation de moyen

لعل إجماع الفقه والقضاء على أن إلتزام الطبيب أمام المريض ينحصر فى الالتزام ببذل عناية لابتحقيق نتيجة obligation de resultat هو الذى يقرب النتائج المترتبة على الإختلاف فى تكييف المسئولية الطبية .

فقد قررت محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الشهير الصادر فى ١٩٣٦/٥/٢٠ أن العقد الذى يتم بين الطبيب والمريض يوجب على الأول إن لم يكن بطبيعة الحال الالتزام بشفاء المريض فعلى الأقل بأن يبذل عناية لا من أى نوع بل جهودا صادقة يقظة متفقة مع الظروف التى يوجد بها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة[٣]

---

(١) نقض ٢٦ / ٧ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ .

(٢) Monzein Op. Cit, Savatier, Op. Cit, Penneau,Op.Cit,.

(٣) سبق الإشارة إليه .

وتقضى محكمة النقض المصرية بنفس المعنى : بأن إلتزام الطبيب ليس إلتزاما بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض ، إنما هو إلتزام ببذل عناية ، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق فى غير الظروف الإستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لايقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت جسامته(١) .

وقضت كذلك بأن مسئولية الطبيب لاتقوم فى الأصل على أن يلتزم بتحقيق غاية هى شفاء المريض Gucrison du malade إنما يلتزم ببذل العناية الصادقة فى سبيل شفائه • ولما كان واجب الطبيب فى بذل العناية مناطه مايقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية فى الظروف المحيطة به اثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التى أختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الأجتهاد فيها ، فإن إنحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدى إرتباطه بالضرر إرتباط السبب بالمسبب ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد حصل من الواقع أن الطاعن وهو طبيب قد امر بنقل مريضة من مستشفى إلى آخر ، وهى على وشك الوفاة وقبل إحالتها إلى القسم المختص لفحصها وأتخاذ مايجب بشأنها مما أدى إلى التعجيل فى وفاتها ، وأعتبر الحكم هذا التصرف خطأ لايبرر له إدعاء الطاعن بعدم ضرورة التدخل الجراحى ، إذ أن هذا الإدعاء - بفرض صحتة -

(١) نقض ١٩٧١/١٢/٢١ س ٢٢ ص ١٠٦٢ •

لم يكن ليحول دون إحالة المريضة إلى القسم المختص لفحصها وتقرير العلاج اللازم لها وتأخير نقلها من هذا المستشفى إلى الوقت الملائم لحالتها الصحية ، فالحكم يكون قد إلتزم صحيح القانون[١] .

مدى إلتزام الطبيب *l'etendue de l'abligation du médecin* :

كل ما على الطبيب هو أن يعنى بالمريض العناية الكافية وأن يصف له من وسائل العلاج مايرجى به شفاؤه من مرضه . فليس يكفى لكى يعد الطبيب مخلاً بإلتزامه أن يخيب العلاج أو تسوء حالة المريض بل يجب أن يقوم الدليل على تقصير الطبيب فى عنايته ولايتأتى هذا إلا إذا وقع منه خطأ يمكن أن تترتب عليه المسئولية[٢] .

ويتحدد مدى إلتزام الطبيب **بالقواعد المهنية** les usages de la profession أى تلك التى تفرضها عليه مهنته وماجرت عليه عادة الأطباء فى نفس الظروف .

فلا يفرض على الطبيب إلتزام محدد بضمان شفاء المريض ، إذ يتوقف ذلك على عوامل وإعتبارات تخرج عن إرادة الطبيب كمناعة الجسم وحالته وحدود التقدم الطبى . فالطبيب لايلتزم بمنع المرض من التطور إلى حالة أسوأ أو ألا تتخلف عند المريض عاهة أو ألا يموت ، إذ كل هذا يخرج عن سلطانه[٣] .

ويدخل فى تحديد إلتزام الطبيب مستواه المهنى Niveau professionnel فالطبيب العمومى لايتحمل نفس الإلتزامات التى يتحملها الطبيب المتخصص Specialiste إذ يطلب منه قدر من العناية

---

(١) نقض ١٩٦٦/٣/٢٢ س ١٧ ص ٦٣٦ .

(٢) مصر الوطنية ١٩٣٩/٢/٧ المحاماه س ١٩ ص ٩٧٠ .

(٣) Besancon 20 – 3 – 1933 D. 1933 P.292.

يتفق مع هذا المستوى • وقد قررت هذا المبدأ محكمة إستئناف مصر : بالنسبة للأطباء الأخصائيين يجب إستعمال منتهى الشدة في تقدير أخطائهم لأن واجبهم الدقة في التشخيص والإعتناء وعدم الإهمال في المعالجة • وقضت نفس المحكمة في حكم آخر بأن الطبيب المولد يكون مسئولا عن إستعماله العنف في جذب الجنين رغم كبر حجم رأسه وضيق الحوض إستنادا إلى أنه يستبعد على طبيب متمرن مختص بالولادة جذب الرأس حتى يفصل عن العنق رغم أنه من الجائز أن يحصل ذلك من طبيب غير أخصائي يعالج كل الأمراض[١] •

ويؤخذ في الحسبان كذلك عند تحديد مدى إلتزام الطبيب **الظروف الخارجية** التي يوجد فيها ويعالج فيها المريض ، كمكان العلاج والإمكانيات المتاحة ، كأن يكون ذلك في مستشفى مزود بأحدث الآلات والمخترعات أو في جهة نائية منعزلة لاوجود فيها لشئ من هذه الإمكانيات أو أن تكون حالة المريض في درجة من الخطورة تقتضي إجراء جراحة له فورا في مكان وجوده ودون نقله إلى مستشفى أو عيادة[٢] •

وأخيرا يدخل في تحديد مدى إلتزام الطبيب أن تكون الجهود المبذولة متفقة مع **الأصول العلمية الثابتة** ، إذ لايعقل إستعماله لوسائل طبية بدائية تخالف التطور العلمي الحديث ، فهو وإن كان لايلتزم بإتباع تلك الوسائل إلا أنه ينبغي عليه الإلتجاء إلى تلك التي أستقر عليها الطب الحديث ، وله الإجتهاد في أختيار أنسب الوسائل حسب حالة المريض والإمكانيات المتاحة وتطويعها بحيث تتفق وظروفه الخاصة •

---

(١) إستئناف مصر ١٩٣٦/١/٢ المحاماه ١٦ ص ٣٣٤ ، مصر الابتدائية ١٩٢٧/٥/٢ ص ٢٠ •

(٢) سليمان مرقص ص ٣٨٣ •

فقد أدان القضاء فى أكثر من مناسبة الأطباء الذين يلجأون إلى طرق علاجية مهجورة méthodes thérapeutiques abandonnées فالإلتجاء إلى طريقة أصبحت مهجورة وتمثل خطورة Périmée et dangereuse بالنسبة للجنين يشكل خطأ من جانب الطبيب المولد(١) ٠

ونفس الشئ بالنسبة للطبيب الذى يتجاهل المبادئ الأولية فى التشخيص ومعرفة حالة المريض(٢) Principes pathologiques élémentaires والطبيب الذى يلجأ لطريقة خاصة فى العلاج تسمى Traitement homeopathique تعتمد على محض الصدفة hasardeux بدلاً من إتباع الطرق التقليدية المعروفة Classiques(٣) ٠

ولقاضى الموضوع تقدير مسلك الطبيب على ضوء الوقائع الموجودة والأستعانة بأهل الخبرة les experts وقواعد المهنة ، دون التقيد بتلك القواعد إذا ماثبت مخالفتها للتبصر والحيطة ، ودون الدخول فى فحص النظريات العلمية والخلافات الطبية القائمة(٤) ٠

وقد عبرت محكمة النقض المصرية فى أحكامها الحديثة عن العناصر السابقة التى تحدد مدى الالتزام الطبى بعبارات واضحة تتفق مع تلك المستخدمة مع محكمة النقض الفرنسية ٠

فقد قضت بأن مسئولية الطبيب الذى أختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية ، والطبيب وإن كان لايلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له ، لأن إلتزام الطبيب ليس إلتزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو إلتزام ببذل

---

(١) Civ.9 Juill. 1963 B.C.I.n.378 – 13 Mai 1959 D. 1959.107.

(٢) Paris 13 Avr. 1964.191 – 8 Juill. 1970 G.P.1971. 2. 80.

(٣) Civ.1Juill. 1958 D. 1958.600.

(٤) Montpellier 14 Dec. 1954 D. 1955 745 n. Carbonnier.

عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لايقع من طبيب فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول .

وأن جراح التجميل وإن كان كغيره من الأطباء لايضمن نجاح العملية التى يجريها إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى إعتباراً بأن جراحة التجميل لايقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لايعرض حياته لأى خطر[1] .

وقد عبرت عن نفس المعنى **محكمة التمييز الكويتية** بنصها :

" أن المناط فى مسئولية الطبيب عن خطئه العادى أو الفنى سواء أكان يسيراً أم جسيماً هو ثبوت الخروج على الأصول العلمية المسلم بها فى مجال عمله والتى إستقرت ولم تعد مجالاً للجدل بين أهل التخصص فيه – بما يعد من قبيل الجهل أو الإهمال الذى لايسوغ أن يصدر عن طبيب .

وأن الشخص االوسط الذى يؤخذ معياراً لهذا الخطأ المهنى يجب ألا يتجرد من الظروف الخارجية وفقاً للقواعد المقررة فى هذا الخصوص ، والذى يختلف فيها الطبيب الممارس عن مجرد الأخصائى عن العالم الثقة الذى يُقصد فى الحالات المستعصية ، إذ لكل طائفة من هؤلاء مستواها المهنى ومعيارها الفنى .

---

(١) نقض ٢٦ يوليو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٧٥ .

نقض ١٩٦٦/٣/٢٢ س ١٧ ص ٨٨ ، حيث قضت بأنه عند تقدير خطأ الطبيب ، يجب مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة ، وبصرف النظر عن المسائل التى أختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الإجتهاد فيها . نقض ١٩٦٨/١٢/٢١ س ١٩ ص١٠٦٢ .

وإن إلتزامات الطبيب بوجه عام مناطها القواعد المهنية التى تحددها وتبين مداها ، فالمخالفة الواضحة للمبادئ المسلم بها فى الفن الطبى هى وحدها التى يمكن أن تحرك مسئولية الطبيب الذى لايسأل إلا عن خطأ ثابت محقق ٠

ولاجرم أن يُعمل حساب لعجز البشر ، فالفن الطبى لم يكتمل وتقتصر محاسبة الأطباء على الأصول العلمية الثابتة مما مؤداه أنه لايصح أن يُسأل الطبيب عن أمر مُختلف عليه فنيا ومجرد وجود رأى مؤيدا لتصرفه يشفع له ويحول دون مؤاخذته ٠

وإن كانت المسئولية الطبية لاتختلف عن المسئولية العادية من حيث درجة الخطأ المتطلبة فى كليهما إلا أنها تختلف عنها بسبب طبيعة إلتزامات الطبيب ومداها ، وهذه الإلتزامات تتحدد بحالة العلم والقواعد المعترف بها فى الفن الطبى المتطور دائما - والذى مازال مع ذلك محاطا بالغموض ومثيرا للجدل - وهى إلتزامات ببذل عناية وأن على القاضى تقدير الخطأ المسند للطبيب بمعياره القانونى الواجب دون ما حاجة إلى الخوض فى النظريات العلمية المتباينة أو الأساليب المختلف عليها وذلك على أساس أن العناية المطلوبة منه تقتضى بذل الجهود الصادقة اليقظة لمريضه والتى تتفق فى غير الظروف الإستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب ٠

وأنه من المقرر أن مسئولية الطبيب وبإعتبار أن إلتزامه لايعدو بذل العناية الفنية اللازمة التى تقتضيها أصول المهنة وليس إلتزاما بتحقيق غاية ، تترتب وبالضرورة على مجرد الخطأ العادى الذى لايتعلق بهذه الأصول كالإهمال وماهو من قبيله والمعيار فيه هو الإنحراف عن السلوك المألوف للشخص العادى ٠

كما تترتب أيضا على الخطأ المهنى الذى يعتبر - وفى كل رأى -

خروجا على المسلمات المستقرة فى أصول الفن الطبى وقواعده الأساسية والتى لايغتفر الجهل بها لطبيب من أوسط زملائه علما وفنا ، مما مؤداه أن مجرد عدم الالتزام بمقتضى هذه الأصول المستقرة ولو كان يسيرا يمثل بذاته خطأ مهنيا يستوجب مسئولية الطبيب وذلك بإعتبار أن كل من يتخذ من الطب مهنة له لابد وأن يكون مؤهلا لها ،

وفى مجال الجراحة خاصة وحتى ولو لم يكن الطبيب من أهل التخصص فإنه لايجوز فى غير حالات الضرورة الملحة أن يتصدى لعلاج حالة ما دون أن يكون محيطا بأصول هذا العلاج وأساليبه المجمع عليها والتى لايفترض فى مثله الجهل بها وهو أصلا ممن يمتهنون الطب وتلتمس عندهم أسباب العلاج فى القليل على هذا الأساس ومن ثم فلا يسوغ أن تتعرض على يديه وبسببه صحة الناس وربما حياتهم لأى خطر" (١) .

ففى القضية المذكورة ، إستخلصت المحكمة من التقارير الطبية أن عملية الختان التى أجراها الطبيب الجراح كانت جذرية أزال بها ، على خلاف الأصول الفنية والقواعد العلمية ، كامل الجلد المغلف للذكر ، ولم يقتصر على إزالة الجزء الزائد من جلد مقدمة القضيب والمعروف طبيا بإسم " بريبوس Perpuse ويوصف بـ Redundant skin "، مما ترتب عليه تشويه القضيب ، وهو الأمر الذى يفيد أن الطبيب الجراح قد إرتكب خطأ مهنيا يوجب المساءلة المدنية(٢) .

---

(١) محكمة التمييز الكويتية ١٩٨٠/٦/٤ ، مجلة إدارة الفتوى والتشريع ١٩٨٢ ص ١٤٣ تعليق أحمد شرف الدين – لعل طول الحكم وأسهابه راجع إلى أن المحكمة إنتهزت الفرصة لتضع المبادئ العامة التى تحكم المسئولية الطبية .

(٢) نفس الموضع .

المبحث الرابع

حالات استثنائية يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة

obligation de resultat

إذا كانت القاعدة هى إلتزام الطبيب ببـــذل عنايـــة ، إلا أن هنـــاك حالات استثنائية يقع فيها على عاتق الطبيب إلتزاماً محدداً obligation determinee هو إلتزام بتحقيق نتيجة تتمثل فى سلامة المريض .

والإلتزام بالسلامة obligation de securite لايعنى الالتزام بشـــفاء المريض ، بل بألا يعرضه لأى أذى من جراء مايستعمله من أدوات أو أجهزة أو مايعطيه من أدوية ، وبألا ينقل إليه مرضاً آخر نتيجة العدوى من جراء المكان أو ما ينقله إليه من دم أو خلافه . وهذا يدفعنـــا إلـــى الحديث عن إلتزامات الطبيب بصدد التركيبات الصناعية ، وإلتزامـــات أطباء الأسنان والصيادلة .

المطلب الأول

استعمال الأدوات والأجهزة الطبية

l'emploi des appareils et des instruments medicaux

كان للتقدم العلمى والفنى وزيادة استخدام الآلات الحديثـــة ، ومـــا ينطوى عليه ذلك من مخاطر للإنسان ، أثره الواضح على إتجاه القضاء المتزايـــد فى التوسع فى تفسير أحكام المسئولية الشيئية إنطلاقـــاً مـــن فكرة الحراسة la garde والقرينة على مسئولية حارس الأشـــياء عـــن الأضرار التى تلحق الغير بسببها أو بمناسبتها .

وهذا الإتجاه فى القواعد العامة للمسئولية المدنية كـــان لـــه أثـــره الواضح فى نطاق المسئولية الطبية ٠فيسلم القضـــاء بـــإلتزام الطبيـــب بسلامة المريض من الأضرار التى قد تلحقه من جراء إستخدام الأدوات الطبية فى عمليات العلاج والجراحة(١).

والأضرار المقصودة هى تلك التى تنشأ نتيجة وجود عيب أو عطل بالأجهزة والأدوات المذكورة ، إذ يقع إلتزام علـــى الطبيـــب مقتضـــاه استخدام الآلات السليمة التى لاتحدث أضرارا بالمريض(٢) .

وهذا الالتزام هو إلتزام بتحقيق نتيجة ، فلا يعفـــى الطبيـــب مـــن المسئولية حتى لو كان العيب الموجود بالآلـــة يرجـــع إلـــى صنعـــها ويصعب كشفه ٠ إلا أنه يستطيع التخلص مـــن المســـئولية - طبقـــا للقواعد العامة - بإقامة الدليل علـــى أن الأضـــرار التى وقعت ترجـــع إلى سبب أجنبى لايد له فيه(٣) .

ومن التطبيقات القضائية فى هذا الصدد :

القضاء بمسئولية الطبيب عن الحروق التى تصيب المريض بســـبب اللهب الخارج من المشرط الكهربائى أثناء العملية رغم أن الطبيب لـــم يرتكب أى تقصير فى إستخدام المشرط(٤) ، وعن الإلتهابات أو الوفـــاة الناتجة عن زيادة التعرض للأشعة بسبب خلل فى الجهاز المنظم(٥) .

---

(١) T.G.I. Marseille 3 Mars 1959 J.C.P. 1959. 11118 n. savatier.

(٢) Meaux 13 Déc. 1961 G.P. 1962.2.44 – Seine 3 Mars 1965 D. 1965.71 J. Brunher, Accidents thérapeutiques et résponsabilité, Bull de médecine légale 1972.106.
Savatier, Securite humaine et résponsabilité civile du medecin, D.1967.35.

(٣) Tunc. R.T.D. 1961.114.

(٤) Civ. 28 Juin 1960 J.C.P. 1960. 11787 n. savatier.

(٥) Civ. 30 Oct. 1929 J.C.P. 1929. 12924 n. savatier.

ويسأل الطبيب عن الوفاة الناتجة عن الإنفجار الناجم عن الشرارة المتطايرة من جهاز التخدير(١) •وكسر الحقنة Seringue بالعضلات(٢).

وتمتد مسئولية الطبيب لتشمل الأضرار التى تصيب المريض نتيجة سقوطه من فوق منضدة الفحص بسبب هبوطها المفاجئ(٣)، أو عند صعوده أو نزوله من عليها(٤) •

فقد ألزم القضاء الطبيب وصاحب المستشفى بالتعويض بمناسبة سقوط مريض من على منضدة الأشعة وإصابته بإنزلاق غضروفى •

ويلاحظ أن الأضرار السابقة تعتبر منقطعة الصلة بالمرض وتستقل عن العمل الطبى فى ذاته وماينطوى عليه من طبيعة فنية ، لذا فإن محل الالتزام بصددها هو إلتزام بتحقيق نتيجة هى سلامة المريض(٥).

أما إذا نشأت الأضرار عن الأعمال الطبية البحتة Actes médicaux بما تنطوى عليه من خصائص فنية وعلمية Caractères techniques et scientifiques فإن محل إلتزام الطبيب يكون إلتزاما ببذل عناية ، ولاتقوم مسئوليته إلا إذا ثبت وجود تقصير من جانبه • وذلك طبقا للمبدأ العام القاضى بأن الأضرار الناجمة عن الرعاية الطبية(٦) ، والعمل الطبى لايعوض عنها إلا إذا كان هناك تقصير من

(١) Sein 3 Mars 1965 précité.

(٢) Civ.15 Mai 1971 D. 1972. 53

(٣) Civ. 16 Nov. 1965 D. 1965.61

(٤) Paris 4 Nov. 1963 D. 1964. 13.

(٥) Frossard. Op.Cit.,n. 390 – savatier, n.J C.P.14582.

(٦) Esmicin n.D. 1963. 67- savatier.la résponsabilté médicale en France. R. int. d.comp.1976. 493.

الطبيب لأن إلتزامه يكون ببذل عناية ، أما الأضـــرار الناشـــئة عـــن إستعمال أجهزة أو أدوات معيبة أو غير دقيقة فإنه يسأل عنها مباشـــرة لأن إلتزامه هنا هو إلتزام بنتيجة[١] .

إلا أن القضاء فى هذه الحالة يؤسس المسئولية الطبية – رغم ذلك – إستنادا إلى قواعد المسئولية التعاقديـــة وليـــس المســـئولية التقصيريـــة المستمدة من فكرة الحراسة حيث لايجـــوز الجمـــع أو الخـــيرة بيـــن المسئوليتين بل تستبعد المسئولية التقصيرية من مجال العقود • وحيـــث أن العلاقة التعاقدية قائمة بين المريض والطبيب فإنـــه يحتـــج بقواعـــد المسئولية العقدية[٢] .

لذلك فإن القضاء قد أجاز تطبيق المادة ١/١٣٨٤ فرنسى (المقابلـة للمادة ١٧٨ مصرى) والمتعلقة بحراسة الأشياء فى الحالات التى يقـوم فيها العقد الطبى وقضى بـــالتعويض لأقربـــاء المضـــرور بصفتـــهم الشخصية، أو عندما يكون المضرور من آلة طبيبا آخر وذلك كإنكسـار الإبرة فى يـــد الجـــراح وإصابة شظية منها عين مساعده[٣] ، وكذلـــك عندما يكون حارس الشئ الذى نتج عنه الضرر طبيبا أو شخصا آخـــر غير الذى كان طرفا فى العقد الطبى وذلك كـــالدعوى التـــى ترفعـــها

---

(١) Marseille 3 Mars 1959 J.C.P. 1959.11118.

ويتعلق الحكم بعملية إستئصال بعض الزوائد الموجودة فى منطقة العانة ، وحدثـــت حروق شديدة للمريض أثناء أجراء العملية بسبب الجهاز المستعمل •

(٢) الأحكام السابقة •

Civ.1 Avr. 1968 D. 1968 D. 1968 D.653 n. savatier, J.C.P. 1968. 15547 n. Rabut :

فقد رفضت المحكمة نقض الحكم الذى منح ورثة الضحية تعويضا ، حيـــث : توفـــى على أثر إنفجار جهاز التخدير ، إستنادا إلى المادة ١٣٨٤ / ١ • فالأقارب ليســوا طرفـا فى العقد الطبى ومن ثم يمكنهم الأستناد إلى المسئولية التقصيرية •

(٣) Civ.29 Déc. 1947 D. 1948.127.

المريضة على شريك الطبيب الذى يعالجها إستنادا إلى أن هذا الشـــريك هو الحارس للمنضدة التى إصطدمت بها فى عيادته[١] .

ويؤيد الفقه هذا القضاء لإتفاقه مع القواعد العامة فـــى المســئولية العقدية عن الأشياء التى يستخدمها المدين فى تنفيذ إلتزامه ، فالمدين فى الالتزام التعاقدى يسأل عن الأشياء التى يستخدمها فى تنفيذ إلتزامـــه ، فالمدين فى الالتزام التعاقدى يسأل عن الأشياء التى يستخدمها فى تنفيذه، سواء أكان إلتزامه محددا أو كان إلتزاما عاما باليقظة والإنتباه[٢] .

هذا بالإضافة إلى الإعتبارات العملية والإنسانية التى تقـــوم علـــى توفير الحماية للمريض ومفاداته مغبة الدخول فى صعوبات إقامة الدليل على خطأ الطبيب وبصفة خاصة أمـــام التعقيـدات الفنيـة للأجـــهزة المستعملة .

(١) Civ. 7 Juin. 1968 J.C.P. 1968.2.15628.

(٢) جمال زكى ، مشكلات المسئولية المدنية ص ٣٩١ .

Tunc R.T.D.C. 1961. 115 – Esmein n.D.1963. 57.

وقارن موقف القضاء الإدارى الفرنسى :

Trib. Adm. Versailles 16 Mars 1956 G.P. 1965. 2. 167.

حيث قضت بمسئولية المستشفى عن الأضرار التى حدثت للمريض بمناسبة إســتعمال جهاز غير سليم .

المطلب الثانى

التركيبات الصناعية - أطباء أسنان

Dentistes - Prothèses

أدى التقدم العلمى والتقنى إلى تزايد الإلتجاء للأعضاء الصناعية Prothèse كوسيلة لتعويض الإنسان عما يفقده من أعضائه الطبيعية وما يصاب منها بعجز أو ضعف .

ويمكن أن تثير عملية تركيب الأعضاء الصناعية المسئولية الطبية من وجهتين مختلفتين : الأولى فى مدى فعالية العضو الصناعى وإتفاقه مع حالة المريض وتعويضه عن النقص القائم لديه ، الثانية فى مدى سلامة العضو وصناعته وجودته[١] .

فالجانب الأول كأى عمل طبى يكون فيه الطبيب ملتزما بعناية ولاتقوم مسئوليته إلا إذا ثبت تقصير من جانبه ، فالطبيب يبذل الجهد اللازم لإختيار العضو الصناعى المناسب للمريض والعمل على تهيئته بالطريقة التى تتلاءم مع حالته وتعويضه عن الضعف الذى يعانى منه.

أما عن الجانب الثانى فهو ذو طبيعة تقنية technique يلتزم فيه الطبيب بنتيجة وهى ضمان سلامة الجهاز أو العضو الصناعى ودقته ومناسبته لجسم المريض . ومن ثم تقوم مسئولية الطبيب إذا كان العضو ردئ الصنع أولايتفق مع مقياس الجسم أوسبب أضرارا للمريض[٢].

---

(١) Mémeteau, Prothèse et resp. du médcin D.1976.9. Savatier. Les problemes juridiques des transplantation d' organes humains J.C.P. 1969.1.2247.

(٢) Civ. 17 Fev. 1971 D.1971.289 – 15 Nov. 1972 D. 1973. 243.- Dijon 24 Jan. 1952 D. 1952.171. (يتعلق القضاء بتركيب الأسنان الصناعية)

وعرض الأمر على القضاء بصدد أطباء الأسنان les dentistes أثناء قيامهم بوضع الأسنان الصناعية appareil, prothese dentaire ٠

وقد ذهب القضاء فى البداية إلى إعتبار طبيب الأسنان فى هذا الصدد فى حكم البائع للأسنان الصناعية وبالتالى فهو يلتزم بضمان العيوب الخفية ٠ فالمريض لايلتزم بإثبات خطئه لأننا لسنا بصدد إلتزام طبى ببذل عناية ، بل بصدد بيع بشرط التجربة معلق على شرط واقف هو قبول الأسنان بعد تجربتها ومناسبتها ، ويؤدى تخلف هذا الشرط إلى إعتبار العقد كأن لم يكن(١) ٠

ولكن الفقه(٢) إنتقد هذا القضاء لخطأ التحليل الذى يقوم عليه ومجافاته لواقع العمل الطبى الذى يقوم به طبيب الأسنان ٠

لذلك أتجه القضاء بعد ذلك إلى أن تركيب الطبيب للأسنان الصناعية ينطوى على جانبين ، الأول طبى والثانى فنى ٠

ويلتزم الطبيب بنتيجة مقتضاها سلامة الأسنان وملاءمتها لفم المريض ، وتثور مسئوليته إذا ماأصاب الأسنان خلل أو تسبب للمريض فى آلام وإصابات معينة ، وكذلك فى حالة عدم أداء تلك الأسنان لوظائفها المرجوة منها ٠

وقد اضطردت على ذلك المحاكم الفرنسية ، حيث قضت محكمة ديجون بأن العقد المبرم بين الطبيب والعميل لتركيب طاقم أسنان يفرض على الأول إلتزاما بعناية محله بذل الجهود الأمينة واليقظة Consciencieux et attentifs فى وضع وصيانة الطاقم ، ويفرض عليه كذلك إلتزاما بتحقيق نتيجة محله تقديم الأسنان الصناعية بالشكل

---

(١) Metz 13 Dec. 1951 J.C.P. 1952.6909n. weill.

(٢) Frossard, Op.Cit.n. 397 – weill, note precite.

والأوصاف والحالة التى يمكن معها أن تؤدى وظيفة الأسنان الطبيعية • فإذا أخل الطبيب – ولو عن غير قصد – بهذا الالتزام ثارت مسـئوليته العقدية ويلتزم بتعويض المريض إذا ماترتب على التركيب المعيب للأسنان الصناعية إلتهابات حادة باللثة ، وتبدو تلك المسئولية اكثر وضوحا إذا ماتبين أن المريض يتمتع بفم طبيعى وأنه قام بتنبيه الطبيب عدة مرات إلى سوء حالة الأسنان[1] •

وقضت محكمة النقض بأنه نظرا للإلتزام القائم على عاتق الطبيب بأن يركب لعميله الأسنان الصناعية المناسبة له ، فإنه لايمكن توجيه اللوم لقاضى الموضوع لحكمه بفسخ العقد بسبب خطأ الطبيب الذى لم يف بإلتزامه (تحقيق النتيجة المرجوة) ، حتى ولو كان العميل قد رفض العودة إليه لإجراء محاولة رابعة ، ورفض كذلك قبول تحمل " الطاقم " لمدة كافية حتى يتعود عليه[2] •

وقضت بأن العميل يكون محقا فى إمتناعه عن دفع الأتعاب لأخصائى الأسنان والمطالبة بتخفيضها ، حيث أن القواعد المطبقة فى هذا الشأن تقضى بإلتزام الطبيب ، الأخصائى فى هذا المجال ، بتركيب " الطاقم " الملائم لفم المريض ، هذا مالم يثبت قيام عوامل خارجة عن إرادته وغير متوقعة منعته من الوفاء بإلتزامه •

وقد تبين لقاضى الموضوع - بإعتراف الطبيب نفسه بأن الطاقم لم يكن مناسبا - أن العناية المبذولة لاتتفق مع الأصول المهنية المتعارف عليها ، لذا قرر بحق أن العميل - عقب المعاناة التى لاقاها - كان محقا فى شكه فى مدى نجاح وفعالية " الطاقم " وبالتالى إلتجائه لطبيب آخر

---

(١) Dijon 24, Jan. 1952 D.1952.171.

(٢) Civ.15 Nov. 1972 D. 1973 243.

للحصول بسرعة على الأسنان الصناعية الضرورية والملائمة لفمه[١] .

والأحكام السابقة وإن كانت تلقى على عاتق طبيب الأسنان إلتزاماً بنتيجة هى نجاح تركيب الأسنان الصناعية ، مالم يقم هناك سبب أجنبى، إلا أن نفس المحكمة لم تغفل الجانب الطبى لعمل طبيب الأسنان حيث يلتزم فيه ببذل العناية الواجبة لمعالجة المريض ومن ثم يكون إلتزامه فى هذا الصدد مجرد إلتزام ببذل عناية .

ففى حكم حديث : عهد عميل بنفسه إلى جراح أسنان لعمل اللازم لفمه وتهيئته لوضع تركيبه بين بعض الأسنان " جسر بين الأسنان " Bridge ولكنه أمتنع عن مواصلة العلاج لعدم إرتياحه للعناية التى يبذلها الطبيب ورفض دفع الأتعاب المطلوبة منه . قدر قاضى الموضوع أن الطبيب لايستحق تلك الأتعاب لأنه لم يقم ببذل العناية التى تتطلبها أسنان عميله .

ولكن محكمة النقض عابت على الحكم عدم بيانه لوجه الخطأ فى مسلك الطبيب وكيف أنه لم يقم ببذل العناية اليقظة والأمينة المتفقة مع أصول المهنة[٢] .

فموضوع الحكم هو مسلك الطبيب فى العناية بالفم وإعداده وليس عملية التركيب الصناعية التى لم تأت بعد ويكون إلتزام الطبيب فيها بتحقيق نتيجة .

هذا يدفعنا إلى البحث عن **مسئولية أطباء الأسنان** بصفة عامة.فهو يخضع للقواعد العامة السابق عرضها بشأن مسئولية الأطباء ، إذ

---

(١) Civ.17 Fév. 1971 D. 1971. 289.
Civ. 17 Oct. 1995,D. 95. 242.
Paris 8 Fév. 1991, J.C.P. 92. 21788.

(٢) Pourvoi louveirs 8 Nov. 1979 ,Civ.28 Avr. 1981 J.C.P. 2251.

لاينفرد إلا بإلتزامه بتحقيق نتيجة - كما بينا - بخصوص التركيبات الصناعية ٠

أما بخصوص العمل العلاجى Traitement ذو الطبيعة الطبية فهو كالطبيب العادى يلتزم ببذل العناية المطلوبة ، ولاتقوم مسئوليته إلا إذا ثبت تقصير من جانبه(١) ٠ ونفس الشئ بالنسبة للجراح وجراحات تجميل الأسنان فهى تخضع للقواعد العامة السابق عرضها ٠

ويسأل طبيب الأسنان – أيضا – عن الآلات والأجهزة التى يستخدمها إذا ما ترتب عليها أضرار للمريض ، فهو يلتزم بسلامة المريض فى تنفيذه لإلتزامه عن الأضرار التى يسببها له عند قيامه بعملية العلاج ٠

فقد أدان القضاء طبيب الأسنان عن الأضرار التى أصابت المريض (خرق لسانه وتمزيق أغشية فمه) بسبب أنقلاب الآلة من يده أثناء عملية العلاج(٢) ٠

---

(١) Paris 10 Juin 1960 J.C.P.1960.2.11779.

فإن كان إلتزام الطبيب بتقديم الأسنان المطلوبة هو إلتزام بنتيجة ، إلا أن إلتزامه المتعلق بالعلاج والتركيب ليس إلا إلتزاما ببذل عناية٠

Civ.3 Avr. 1979 G.P.1979. 417.

(٢) Paris 4 Mai 1963 J.C.P. 1963 2. 13291.

Comp Meaux 13 Dec. 1961 G.P. 1961 G.P.1962 . 2. 44.

المطلب الثالث

الأدوية – الصيادلة

Pharmaciens - Medicaments

الأضرار التى تلحق المريض بسبب الأدوية التى يتعاطاها قد تثير مسئولية الطبيب أو الصيدلى أو الصانع لها أو مسئوليتهم معا مجتمعين •

فالطبيب عند كتابته الدواء بتذكرة العلاج Prescription des médicaments la redaction d'une ordonnance يخضع للإلتزام ببذل العناية اليقظة فى أن يكون الدواء ناجعا ولكنه لايلتزم بشفاء المريض •

ولاتقوم مسئولية الطبيب فى هذا الصدد إلا إذا ثبت تقصيره إما بإهماله فى إختيار الدواء أو خطئه فى وصفه(١) أو فى طريقة تعاطيه ، كالطبيب الذى يصف مادة ذات خصائص سامة دون بيان كيفية وشروط تعاطيها(٢) ، وذلك الذى يكتب الدواء بصيغة غير مقروءة وتثير اللبس لدى الصيدلى فيصرف دواءا مختلفا يترتب عليه وفاة المريض(٣)•

وقد يقوم الطبيب بتقديم الدواء مباشرة للمريض فى عيادته أو مستشفاه الخاصة ، وهنا يقع على الطبيب بالإضافة إلى إلتزامه العام السابق ببذل العناية إلتزاما آخر بالسلامة(٤) يتبلور فى عدم إعطاء المريض أدوية فاسدة أو غير ضارة أو لاتؤدى بطبيعتها وبخصائصها

---

(١) Grenoble 3 Fev. 1976 Enc. Dalloz. Médcine P.29.

(٢) Seine 28 Juill. 1894 G.P. 1894. 2. 225.

(٣) Angers 11 Avr. 1965 J.C.P. 1946.11.3163.

(٤) Frossard Op. Cit,n.396 - Esmein n. D. 1959.153.

المعهودة إلى تحقيق الغاية المقصود منها[١] •

ويسأل الطبيب عند إخلاله بهذا الإلتزام بتحقيق نتيجة مالم يقم الدليل على وجود السبب الأجنبى الغير منسوب إليه[٢] •

فقد أقام القضاء مسئولية الطبيب عن الحقنة التى أعطيت للمريض بمرض جلدى ، ترتب عليها صعوبة فى حركة عضلاته • ولايؤثر فى قيام تلك المسئولية كون الإصابة راجعة إلى خطأ الممرضة فى نوع الحقنة المطلوبة أو إلى خطأ من صانع الحقنة أو إلى فساد المصل نتيجة عدم كفاية التعقيم أو إلى دخول الهواء العفن من شرخ فى الأنبوبة التى تحتويه[٣] •

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه إذا قام الطبيب بمزج الدواء بمحلول الطرطير بدلا من الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه فإنه يكون قد أخطأ سواء كان قد وقع فى هذا الخطأ وحده أو إشترك معه الممرض فيه ، وبالتالى وجبت مساءلته فى الحالين لأن الخطأ المشترك لايجُب مسئولية أى من المشاركين فيه ولأن إستيثاق الطبيب من كنه الدواء الذى يتناوله المريض أو فى مايطلب منه فى مقام بذل العناية فى شفائه ، وبالتالى فإن تقاعسه عن تحريه والتحرز فيه والإحتياط له يعد إهمالا يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزره[٤] •

---

(١) جمال زكى ، مشكلات المسئولية المدنية ص ٣٩٢ •

(٢) نفس الموضع •

(٣) Civ. 4 Fév. 1959 R.T.D.C. 1959. 317 obs. Mazeaud.

(٤) نقض جنائى ٢٠ إبريل ١٩٧٠ س ٢١ ص ٦٢٦ •

لايجوز للطبيب البشرى صرف أدوية لمرضاه قبل الحصول على ترخيص بإنشاء صيدلية خاصة فى عيادته • تغيير وصف التهمة دون لفت نظر المتهم إخلال بحق الدفاع•

لما كانت التهمة التى أسندتها النيابة إلى الطاعن وجرت المحاكمة على أساسها **هى أن** الطاعن صرف أدوية لمرضاه الخصوصيين قبل الحصول على ترخيص بإنشاء صيدلية==

وإن كنا نتفق مع المحكمة فيما إنتهت إليه إلا أننا نختلف معها فى التكييف الذى أعطته لإلتزام الطبيب فى هذا الصدد حيث أعتبرته إلتزام ببذل عناية فهذا الإلتزام وإن قام بصدد العلاج الذى يقوم به بقصد الشفاء إلا أننا نكون إزاء إلتزام الطبيب بنتيجة ألا وهى ضمان سلامة المريض (وليس شفاؤه) وذلك بعدم إعطائه الأدوية الضارة أو الغير صالحة • وعذر المحكمة فى ذلك أنها كدائرة جنائية تبحث عن مسئولية الطبيب الجنائية دون الدخول فى تكييف إلتزامه من الناحية المدنية •

أما الصيدلى :

فالقاعدة العامة هى إلزامه بنتيجة فهو مدين بإلتزام محدد debiteur d'une obligation determinee يتمثل فى تقديم أو بيع أدوية صالحة وسليمة ولاتشكل بطبيعتها خطرا على حياة المرضى الذين يتعاطونها[1]•

ويبدو هذا الإلتزام واضحا فى حالة قيام الصيدلى بتركيب الدواء بنسب معينة ، إذ يسأل عن أى خلل فى التركيب أو فساد عناصره وما

=خاصة بعيادته وهى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ والمعاقب عليها بالمادة ٨٣ من ذلك القانون ، وكانت المحكمة الإستئنافية عند توقيع العقوبة قد ذكرت المادة ٨٠ التى تنص على أنه " يعاقب بغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ولاتزيد على مائتى جنيه كل من فتح أو أنشأ أو أدار مؤسسة صيدلية بدون ترخيص وفى هذه الحالة تغلق المؤسسة إداريا وفى حالة العود تكون العقوبة الحبس مدة لاتزيد على سنة والغرامة فى الحدود المقدمة معا " وكانت هاتان الجريمتان مختلفتين فى أركانهما وعناصرهما وعقوبة الجريمة الثانية أشد من الأولى والقول بتوافرها يضيف عنصرا جديدا إلى التهمة الجديدة ، كما أنها لم تبين عناصرها وأركانها وقد جمعت بين المواد الخاصة بالجريمتين دون أن تفصح عن أى الجريمتين عاقبت ، وكانت الأولى التى إستندت إليها لاتؤدى إلى توافر أركان الجريمة الثانية لما كان ماتقدم كله ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى القانون ، إذ جاد قاصرا ومتخاذلا ومشوبا بالإخلال بحق الدفاع متعينا نقضه • طعن ٩٧٦ سنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٢/٦/١٢ س ١٣ ص ٥٣٥ •

(١) Poblowski, Traité de droit pharmaceutique n. 830 .

يترتب على ذلك من أضرار أو تسممات من أى نوع للمريض[1] ٠

---

(1) Angers 11 Avr. 1946 J.C.P. 1946. 3163 0 Clermon 18 Oct. 1950 D.1950.75.

متى تتحقق جريمة مزاولة الصيدلة بدون ترخيص ؟

إن المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ بنصها فى الفقرة الأولى على أنه لايجوز لأى شخص أن يزاول مهنة الطب بالمملكة المصرية بأية صفة كانت مالم يكن حائزا على بكالوريوس من كلية الطب المصرية ٠ ومقيدا إسمه بوزارة الصحة العمومية" ٠ وبنصها فى الفقرة الثانية على أنه " ويعتبر مزاولة لمهنة الصيدلة تجهيز أو تركيب أى دواء أو عقار أو مادة تستعمل من الباطن أو الظاهر لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض والشفاء منها " بنصها على هذا وذاك تكون قد دلت فى جلاء على أن جريمة مزاولة هذه المهنة تتم ولو بعمل واحد من أعمال الصيدلة ، ولايشترط فيها تكوار تلك الأعمال ، فمن يثهبت عليه أن جهز ولو تذكرة طبية واحدة ، ولم يكن ممن توافرت فيهم الشروط لمزاولة مهنة الصيدلية فإنه يكون قد تعاطى هذه المهنة بغير حق وتنطبق على فعلته المادة الأولى من القانون المذكور ٠طعن رقم ١٥١٣ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٤٤/١٢/١٨ بمجموعة القواعد جـ ٢ بند ١ ص ٧٩٧ ٠

لايجوز تجزئة المواد الواردة فى الجدول الخامس الملحق بقانون الصيدلة إلا فى الصيدليات أو معامل الانتاج ٠ عدم جواز تجزئتها بالمخازن البسيطة ٠

متى كانت المادة الأولى من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ تنص على أنه لايجوز لأحد أن يزاول مهنة الصيدلة بأية صفة كانت إلا إذا كان مصريا٠٠٠٠ ويعتبر مزاولة لمهنة الصيدلة فى حكم هذا القانون تجهيز أو تركيب أو تجزئة أى دواء أو عقار أو نبات طبى أو مادة صيدلية تستعمل من الباطن أو الظاهر أو بطريق الحقن لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض أو علاجه منها أو توصف بأن لها هذه المزايا " ٠ كما تنص المادة ٩٣ من هذا القانون على أنه " تعتمد الجداول الملحقة بهذا القانون وتعتبر مكملة له " ٠وجاء بعقوبة الجدول الخامس الملحق بالقانون مايأتى : " ولايصرح بالإتجار فى مواد أخرى أو تجزئتها أو حيازتها فى مخازن الأدوية البسيطة سوى ماهو مذكور فى الجدول المبين بعد ويشترط أن تكون هذه الأصناف داخل عبوات محكمة الغلق ومبينا عليها إسم الصنف وكميته والثمن وإسم المؤسسة الصيدلية الوارد منها وعنوانها وإسم الصيدلى محضر أو مجزئ الصنف ويشترط أن تباع فى عبواتها الأصلية ومحظور تجزئتها فى مخازن الأدوية البسيطة ٠ ومن بين هذه المواد الجلسرين وزيت الخروع والملح الإنجليزى وقد وردت مع أصناف أخرى بالجدول المشار إليه ، وكان يبين من نص مقدمة الجدول أنه وإن جاء مشوبا بالغموض إذ حظرت الفقرة الأولى منها على مخازن الأدوية البسيطة تجزئة المواد الأخرى غير المبينة بالجدول بينما جاءت الفقرة الأخيرة منه فنصت بحظر تجزئة هذه المواد على مخازن الأدوية البسيطة غير أن الغموض لايحول دون تفسير النص على هدى ما يستخلص من قصد المشرع وقد أفصح عن هذا القصد فى العبارة الأخيرة التى ختم بها مقدمة الجدول وهى تفيد حظر التجزئة على مخازن الأدوية البسيطة ، ونظرا لما كان يثور من خلاف حول تفسيرهذا النص رأىالمشرع إصدار القانون رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم١٢٧لسنة١٩٥٥، وكان==

فقد قضت محكمة النقض بأن إباحة عمل الطبيب أو الصيدلي مشروطة بأن يكون مايجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط أحدهما في إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية بحسب تعمده الفعل ونتيجته ، أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله . فخطأ الصيدلي بتحضيره محلول النتوكايين كمخدر موضعي بنسبة ١% وهي تزيد على النسبة المسموح بها طبيا يوجب مسئوليته جنائيا ومدنيا[١] .

وعدم تحقق الصيدلي من النسب المسموح بها طبيا في تحضير الدواء يعد خطأ طبي وتثور مسئوليته عن نتيجة هذا الخطأ جنائيا ومدنيا[٢] .

== من بين ماتضمنه التعديل نص مقدمة الجدول الخامس فإستبدل بها النص الآتي : ويشترط أن تكون هذه الأصناف داخل عبوات محكمة الغلق ومبينا عليها إسم الصنف وكميته والثمن وإسم المؤسسة الصيدلية الواردة منها وعنوانها وإسم الصيدلي محضر أو مجزئ الصنف ويشترط أن تباع في عبواتها الأصلية ومحظور تجزئتها في مخازن الأدوية البسيطة " . وجاء في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون تعليلا لهذا التعديل " أما بالنسبة للجدول الخامس وهو جدول المواد المصرح ببيعها في مخازن الأدوية البسيطة فإن النص القائم يفيد جواز تجزئة تلك المواد في المخزن مع أن هذه التجزئة لاتجوز أن تتم إلا في الصيدليات العامة أو معامل الإنتاج ولذلك رؤى تعديل النص لإزالة اللبس الموجود فيه بالنسبة للتجزئة بحيث يصبح النص صريحا على عدم جواز تلك التجزئة بالمخازن البسيطة " . وواضح من التعديل سالف الذكر ومذكرته الإيضاحية أن تجزئة المواد الواردة في الجدول الخامس غير مصرح بها بالمخازن البسيطة أيا كانت هذه التجزئة . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لايجادل في أنه قام بتجزئة المواد المضبوطة لديه وهي الجلسرين النقي وزيت الخروع والملح الإنجليزي وتعبيتها في أكياس صغيرة بقصد بيعها للجمهور ، فإن الحكم المطعون فيه إذا إنتهى إلى تقرير مسئوليته يكون قد أصاب صحيح القانون - طعن ١٠١٥ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٥/٦/٢٢ س ٢٦ ص ٥٥٨ .

(١) نقض جنائي ١٩٥٩/١/٢٧ س ١٠ ص ٩١ .

(٢) إذا كان الحكم الصادر بإدانة المتهم - في جريمة القتل الخطأ - قد أثبت خطأ المتهم الأول (صيدلي) فيما قاله : من أنه حضر محلول " البونتوكايين " كمخدر موضعي بنسبة ١% وهي تزيد على النسبة المسموح بها طبيا وهي ٨٠٠/١ ومن أنه طلب إليه تحضير " نوفوكايين "بنسبة ١% فكان يجب عليه أن يحضر " البونتوكايين " بما يوازي في قوته هذه النسبة وهي ١٠٠٠/١ أو ٨٠٠/١ ولايعفيه من المسئولية قوله أن رئيسه طلب منه تحضيره بنسبة ١% طالما أنه ثبت له من مناقشة هذا الرئيس في التليفون أنه لايدري شيئا عن كنه هذا المخدر ومدى سميته ، هذا إلى جانب أنه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر ، ومسئول عن كل خطأ يصدر منه ، ومن أنه لجأ في==

وإعطاء الصيدلى الحقن للمريض يثير مسئوليته عن جريمة الجـرح العمد ، لاتغنى شهادة الصيدلة أو يثبت دراية الصيدلى بعملية الحقن[١] .

وتقوم مسئولية الصيدلى كذلك فى الحالات التى يقتصر دوره فيـها على بيع الأدوية التى تورد له من المصانع ، إذ أنه قادر مـن الناحيـة العلمية على التحقق من سلامة وصحة الأدوية التى تسلم إليه لبيعها إلى الجمهور[٢] . ولكنه يستطيع الرجوع بعد ذلك بدعوى المسئولية علـى الصانع إذا ماكان العيب القائم بالأدوية يرجع لصناعتها .

ورفض القضاء الإحتجـاج بالمسئوليـة التعاقدية قبل الصـانع le fabricant فتلك المسئولية يحتج بها المريـض (المشـترى) قبـل

--- الإستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر إلى زميل له قد يخطئ وقد يصيب ، وكـان لزاما عليه أن يتصل بذوى الشأن فى المصلحة التى يتبعها أو الإستعانة فى ذلك بـالرجوع إلى الكتب الفنية الموثوق بها " كالفارماكوبيا " ومن إقراره صراحة بأنه ماكـان يعـرف شيئا عن هذا المخدر قبل تحضيره فكان حسن التصرف يقتضيه أن يتـأكد مـن النسـب الصحيحة التى يحضر بها ، فلا ينساق فى ذلك وراء نصيحة زميل له ، ومن أنه لم ينبـه المتهم الثانى وغيره من الأطباء ممن قد يستعملون هذا المحلول بأنه إستعاض بـه عـن "النوفوكايين " فإن ما أثبته الحكم من أخطاء وقع فيها المتهم يكفى لحمل مسئوليته جنائيـا ومدنيا . طعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٥٩/١/٢٧ مجموعة القواعد جـ ٣ بنـد ٢ ص ٦٣٠ .

(١) الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب ، وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على أجازة علمية طبقـا للقواعـد والأوضاع التى نظمتها القوانين واللوائح . وهذه الأجازةهى أساس الترخيص الذى تتطلبه القوانين الخاصةبالمهن الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا ، وينبنى على القول بأن أسـاس عدم مسئولية الطبيب هو إستعمال الحق المقرر فى القانون ، أن مالايملك حـق مزاولـة مهنة الطب يسأل عما يحدثه للغير من الجروح ومااليها بإعتباره متعديا أى علـى أسـاس العمد ولايعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية ، ومن ثم يكـون سديدا فى القانون ماقرره الحكم من أنه لاتغنى شهادة الصيدلة أو ثبوت درايـة الصيدلـى بعملية الحقن عن الترخيص بمزاولة مهنة الطب هو مايلزم عنه مسـاءلته عـن جريمـة إحداثه بالمجنى عليه جرحا عمديا مادام أنه كان فى مقدوره أن يمتنع عن حقـن المجنـى عليه مما تنتفى به حالة الضرورة . طعـن ١٢٦١ سـمة ٣٠ ق جلسـة ١٩٦٠/١٢/١٣ بمجموعة القواعد جـ ٣ بند ٤ ص ٦٣١ .

(٢) Poplawski Op. Cit., n. 832 et s.

الصيدلى طبقا لعقد البيع المبرم بينهما ، فهو يعد غريبا عن العلاقة بين المريض والصيدلى(١) .

ويشترك الصيدلى فى المسئولية مع الصانع إذا كان على علم بفساد الأدوية أو عدم صلاحيتها ولكنه إستمر مع ذلك فى بيعها .

وإذا كان الصيدلى يضمن سلامة الأدوية التىيبيعها أو يركبها ونفس الشئ بالنسبة للصانع ، إلا أنهما لايضمنان فعالية تلك الأدوية ومدى نجاحها فى العلاج(٢) ، فهو إلتزام بعناية يلتزمان بصدده بتقديم الدواء المتفق مع الأصول العلمية القائمة بهدف شفاء المريض ، وهما يشتركان فى هذا المجال مع الطبيب فى إلتزامه بالعناية .

ولاتثور المسئولية إذا كان الدواء سليما أو مركبا بعناية ولكن ترتب على تعاطيه إصابة المريض ببعض الأضرار نتيجة العوامل الداخلية أو الحساسية الخاصة بجسمه ولادخل للدواء فى ذاته فى إحداثها(٣) . إذ يمكن أن تثور مسئولية الطبيب الذى وصف الدواء دون القيام بالفحص الأولى لجسم المريض للتأكد من مدى قابليته لتعاطى هذا النوع من الدواء .

وتثور مسئولية الصانع بسبب عدم كفاية البيانة المدونة بالورقة الملازمة للدواء فيما يتعلق بطريقة الإستعمال والتحذيرات والآثار الجانبية(٤) .

---

(١) Paris 4 Juill. 1970 D. 1971.73 n. Dineau et Plat.
Gollety, la responsabilite des fabricants de produits pharmaceutiques, S. 1960.7.

(يتعلق بصناعة الأدوية البيطرية)
Poitiers 4 Déc. 1957 D. 1957 D. 1958.132.

(٢) الحكم السابق .

(٣) Paris 4 Juill. 1970 Précité.

(٤) Versailles, 25 Duin 1992, G.P 92.59.

ويمكن أيضا أن تثور مسئولية الصيدلى إذا ماقام ببيع الدواء مباشرة للمريض دون أمر من الطبيب ordonnance ، ويستوى فى هذا الصدد أن يكون الصيدلى قد قام من نفسه بإختيار الدواء أو إعطائه للمريض دون أن يكون المريض قد طلب هذا النوع من الدواء بالذات ٠

ولاتثور المسئولية إذا مااستمر الصيدلى فى بيع دواء معين حتى تم إكتشاف دواء آخر أكثر فعالية وأقل إثارة للحساسية عند المرضى ، إذ يتعلق الأمر بالتقدم والتطور الطبى(١) ٠

ويمكن أن تثور مسئولية **صاحب الصيدلية** بإعتباره متبوعا ، فقد قضى القضاء بإعتبار الصيدلى تابعا لصاحب الصيدلية ولو لم يكن هذا فنيا ، لأنه هو الذى أختاره وعليه رقابته(٢) ٠إلا أنه يشترط لذلك توافر القواعد العامة أى كون وقوع الخطأ بمناسبة الوظيفة أو بسببها ٠

لقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أنه يخرج عن نطاق مسئولية المتبوع مايرتكبه التابع من خطأ لم يكن بينه وبين مايؤدى من أعمال الوظيفة إرتباط مباشر ولم تكن هى ضرورية فيما وقع من خطأ ولاداعية إليه ٠ فإذا دخل عامل بصيدلية منزل المجنى عليه بعد منتصف الليل بحجة إسعافه من مغص مفاجئ ثم قتله ، فإنه لايسوغ مساءلة صاحب الصيدلية بصفته مسئولا عن أعمال تابعه العامل بالصيدلية المتهم لأنه لم يكن وقت إرتكابه الجريمة يؤدى عملا من أعمال وظيفته وإنما وقعت الجريمة منه خارج زمان الوظيفة ومكانها ونطاقها وبغير أدواتها ومن ثم فلا تلحقه مسئولية المتبوع(٣) ٠

---

(١) Civ. 23 Mai 1973 J.C.P. 1975. 1795 n. Savatier.

(٢) إستئناف مختلط ١٩٢٢/٣/١٦ م ٣٤ ص ٢٤٠ ٠

(٣) نقض جنائى ١٩٦٠/١٢/١٣ س ١١ ص ٨٩٧ ٠

المطلب الرابع

التحصين ونقل الدم والسوائل الأخرى ومنتجات التجميل والتحاليل الطبية

التحصيـــن Vaccination :

يقع على عاتق القائم بعملية التحصين إلتزام محدد بسلامة الشـخص المحصن ، إذ ينبغى ألا يؤدى ذلك إلى الإضرار به وهذا يقتضـــى أن يكون المصل Vaccin سليما لايحمل للشخص عـــدوى مـــرض مـــن الأمراض وأن يعطى بطريقة صحيحة ٠

أما عن فعالية المصل أو التحصين فهذا الإلتزام بعنايـــة ينبغـــى أن يبذل فيه القائم به الجهود اليقظة فى إختياره وإتفاقه مع الأصول العلمية الحديثة حتى يحصـــل علـــى النتيجـــة المرجـــوة وهـــى التحصيـــن Immunisation ضد الوباء أو المرض المخشى منه ٠

وغالبا مايكون التحصين إجباريا obligatoire وتقوم بـــه الدولـــة ، فهنا تسأل عن المضار والحوادث التى قد تنتج عن عملية التحصيـــن ٠ أيا كان المكان الذى تجرى فيه٠ إذ أنـــها المكلفـــة بضمـــان ســـلامة المواطنين فى هذا الصدد ، وهذا الإلتزام بتحقيق نتيجة يـــترتب علـــى الإخلال به إثارة مسئوليتها ٠

وهذا مانص عليه القانون الفرنسى صراحة(١)٠ ونـــرى أن الدولـــة تسأل – فى مصر – كذلك بإعتبارها متبوعة عن الأخطاء الصادرة مـــن تابعيها ، فالقائمون بعمليات التحصين الإجبارى هم دائما من العـــاملين لدى وزارة الصحة ٠

---

(١) L.75 - 401, 25 Mai 1975.

نقل الدم Transfusion Sanguine (إحالة) :

رأينا فيما سبق[1] أنه يقع على عاتق الطبيب وطبيب التحليل وبنك الدم إلتزاما محددا بتحقيق نتيجة ألا وهى نقل الدم النقى للمريض والذى يتفق مع فصيلته[2] ، وألا يكون ذلك الدم مصدر عدوى له ،أى إلتزام عام بالسلامة فى هذا الصدد يترتب على الإخلال به إثارة مسئولية الملتزم بذلك • ولايستطيع التخلص من تلك المسئولية إلا بإثباته لقيام السبب الأجنبى الذى لادخل له فيه ، ولايكفى إثباته القيام ببذل العناية الواجبة•

ولايختلط هذا الإلتزام بالسلامة مع الإلتزام العام بالوسيلة أو بذل العناية بهدف شفاء المريض أى أن الطبيب لايسأل عن مدى فعالية عملية نقل الدم وأثرها على شفاء المريض • إذ يكفيه بذل العناية اللازمة فى هذا الصدد •

السوائل الأخرى :

ويقع نفس الإلتزام بنتيجة على عاتق الطبيب عند قيامه بإعطاء المريض سوائل معينة مثل الجلوكوز glucose والأمصال والسوائل الأخرى Serum • إذ يضمن الطبيب ألا يسبب للمريض أية أضرار ، فعليه التأكد من صلاحيته وقابلية الجسم لإستيعابه من جهة أخرى •فقد أقيمت مسئولية العيادة عن حقن المريض بمصل فاسد

---

(١) أنظر ماسبق ص ٥٩ والقضاء المشار إليه •

(٢) وذلك كحالة الطبيب الذى نقل دم غير متوافق مع دم المريض بسبب إختلاط الزجاجات التى تحتوى دم من مجموعات مختلفة •

ulouse 11 Jan. 1660 . D. 1960. 162.

Sěrum deřectueu حتى ولو ظل أصل الفساد غير معروف[1] .

منتجات التجميل :

إستقرت محكمة النقض الفرنسية على مبدأ مسئولية كل من الصانع والبائع للمنتجات الجارى إستعمالها للعناية بالبشرة والجسم الإنسانى وأدوات التجميل ، حيث يقع عليهم الإلتزام بالسلامة والعناية المشددة. مؤدى ذلك إلتزام الصانع بسلامة المنتج وخلوه من أية آثار ضارة بالمستهلك . ويكفى أن يثبت الشخص المضرور الطبيعة الضارة للمنتج. وقد قنن المشرع هذا المبدأ بعد صدوره من الجماعة الأوربية عام ١٩٨٥[2] .

أجراء التحاليل les analyses mědicales :

تعتبر التحاليل الطبية من العمليات العادية التى تقع على محل محدد تحديدا دقيقا ولاتحتمل صعوبات خاصة بالنسبة للطبيب ، ولاتنطوى على قدر من الإحتمال والمخاطر كغيرها من الأعمال الطبية ،لذلك يتجه القضاء بصصدها إلى إعتبار الطبيب مكلف بنتيجة ألا وهى سلامة التحليل ودقته .

ويستوى فى ذلك أن يكون موضوع تحليل الدم معرفة مكوناته[3] أو أشياء أخرى فى جسم الإنسان كالبول أو غيره .

---

(١) Civ.4 Fev.1959D.1959.153 n.Esmien,J.C.P.1959.2.11046 n.Savatier

(٢) Civ.22 Jan. 1991 , R.T. 91. 539 abs. P. Jourdain.

(٣) Toulouse 7 Juill . 1960 J.C.P. 1960. 11871 - Civ.25 Mai 1971 D. 1972 39 - Děc. 1972 D. 1973 31.

الفصل السابع

التشريعات الطبيـة

* لائحة آداب المهنة
* نظام تأديب الأطباء والصيادلة
* قانون تنظيم بنك العيون

المبحث الأول

لائحة آداب المهنة

قرار وزير الصحة

رقم " ٢٣٤ " لسنة ١٩٧٤

بإصدار لائحة وميثاق شرف مهنة الطب البشرى

مادة (١) : إن مهنة الطب تميزت بين المهن – منذ فجر التاريخ – بتقاليد كريمة وميثاق شرف وقسم جرى العرف على أن يؤديه الطبيب الجديد قبل أن يبدأ مزاولة المهنة ، وإستمرارا لهذا التقليد فإنه يجب على كل طبيب قبل مزاولته المهنة أن يؤدى القسم التالى أمام نقيب الأطباء أو من ينوب عنه :

" أقسم بالله العظيم أن أؤدى عملى كطبيب بصدق وأمانة وإخلاص وأن أحافظ على سر المهنة وأحترم قوانينها وأن تظل علاقتى بمرضاى وبزملائى الأطباء وبالمجتمع وفقا لما نصت عليه لائحة آداب وميثاق شرف المهنة ".

واجبات الطبيب فى المجتمع :

مادة (٢) : الطبيب فى موقع عمله الخاص أو الرسمى مجند لخدمة المجتمع من خلال مهنته وبكل إمكانياته وطاقاته فى ظروف السلم والحرب .

مادة (٣) : على الطبيب أن يساهم فى دراسة وحل المشكلات الصحية للمجتمع ، وأن يشترك فى مساهمة النقابة فى توجيه السياسة الصحية وفقا للمبادئ الإشتراكية وأن يكون متعاونا مع أجهزة الدولة

الصحية فيما يطلب من بيانات أو أحصاءات لازمة لوضـــع السياســة والخطط الصحية .

مادة (٤) : على الطبيب أن يكون قدوة فى مجتمعه فـــى دعـم الأفكار والقيم الإشتراكية أمينا على حقوق المواطنيـــن فـــى الرعايــة الصحية منزها عن الإستغلال المادى لمرضاه أو زملائه .

واجبات الأطباء نحو مهنتهم :

مادة (٥) : على الطبيب أن يراعى الدقة والأمانـــة فـــى جميــع تصرفاته وأن يحافظ على كرامته وكرامة المهنة .

مادة (٦) : لايجوز لطبيب أن يضع تقريرا أو يعطى شهادة تغاير الحقيقة .

مادة (٧) : لايجوز لطبيب أن يأتى عملا من الأعمال الآتية :

١ – الإستعانة بالوسطاء لإستغلال المهنة سواء كان ذلك بأجر أم بـدون أجر .

٢ – السماح بإستعمال اسمه فى ترويج الأدوية أو العقاقير أو مختلــف أنواع العلاج .

٣ – إعارة إسمه لأغراض تجارية على أى صورة من الصور .

٤ – طلب أو قبول مكافآة أو أجر من أى نوع كان نظير التعهد بوصف أدوية أو أجهزة معينة للمرضى أو إرسالهم إلى مستشفى أو مصح علاجى أو دور للتمريض أو صيدلية أو معمل محدد .

٥ – القيام بإجراء إستشارات فى محال تجارية أو ملحقاتها مما هو معد لبيع الأدوية أو الأجهزة التى يشير بإستعمالها سواء كـــان ذلــك

بالمجان أو نظير مرتب أو مكافآة ٠

٦ - لايجوز للطبيب أن يتقاسم أجره مع أى من زملائه إلا من يشترك معه فى العلاج فعلا كما لايجوز له أن يعمل وسيطا لطبيب آخر أو مستشفى بأى صورة من الصور ٠

٧ - لايجوز للطبيب أن يستعمل وسائل غير علمية فى مزاولة المهنة٠

مادة (٨) : لايجوز للطبيب أن يعلن بأى وسيلة من وسائل الإعلام عن طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج بقصد إستخدامها إذا لم يكن قد أكتمل أختبارها وثبتت صلاحيتها ونشرت فى المجلات الطبية ، كما لايجوز له أيضا أن ينسب لنفسه بدون وجه حق أى كشف علمى ٠

مادة (٩) : لايجوز للطبيب على أية صورة من الصور أن يقوم بدعاية لنفسه سواء كان ذلك بطريق النشر أو الإذاعة أو الصور المتحركة أو اى طريقة أخرى من طرق الإعلام ٠

مادة (١٠) : لايجوز للطبيب عند فتح عيادة أو نقلها أن يعلن عن ذلك أكثر من ثلاث مرات فى الجريدة الواحدة ويجوز له إذا غاب عن عيادته أكثر من أسبوعين أن ينشر فى الجريدة الواحدة وبالحروف العادية إعلانين الأول قبل الغياب والثانى بعده ٠

مادة (١١) : يجب أن يتقصر فى المطبوعات والتذاكر الطبية ومافى حكمها ولافتة الباب ذكر إسم الطبيب ولقبه وعنوانه وألقابه (درجاته) العلمية والشرفية ونوع تخصصه ومواعيد عيادته ورقم تليفونه ويجب أن تكون جميع البيانات المذكورة مطابقة للحقيقية وماهو مقيد بسجلات النقابة ٠ وفى حالة تغيير مكان العيادة يجوز للطبيب أن يضع إعلانا بعنوانه الجديد لمدة ستة أشهر على الأكثر فى المكان الذى تركه ٠

مادة (١٢) : لايجوز للطبيب أن يستغل وظيفته بقصد الإستفادة من أعمال المهنة أو الحصول على كسب مادى من المريض ، كما لايجوز له أن يتقاضى من المريض أجر عن عمل يدخل فى إختصاص وظيفته الأصلية التى يؤجر عليها من جهة أخرى .

مادة (١٣) : على الطبيب أن يلتزم بالحد الأقصى لأتعاب العلاج طبقا للجدول الذى تضعه النقابة .

واجبات الأطباء نحو مرضاهم :

مادة (١٤) : على الطبيب أن يبذل كل مافى وسعه نحو مرضاه ، وأن يعمل على تخفيف الألم وأن تكون معاملته لهم مشبعة بالعطف والحنان ، وأن يسوى بينهم فى الرعاية ولايميز بينهم بسبب مركزهم الأدبى أو الإجتماعى أو شعوره الشخصى نحوهم.

مادة (١٥) : يجوز للطبيب أن يعتذر عن معالجة أى مريض منذ البداية لأسباب شخصية أو تتعلق بالمهنة ، أما فى الحالات المستعجلة فلا يجوز للممارس العام الإعتذار كما لايجوز للطبيب الأخصائى رفض معالجة مريض إذا إستدعاه لذلك الممارس العام ولم يتيسر وجود أخصائى غيره .

مادة (١٦) : عندما يكف طبيب عن علاج أحد مرضاه لأى سبب من الأسباب عليه أن يدلى للطبيب الذى يحل محله بالمعلومات التى يعتقد أنها لازمة لإستمرار العلاج إذا طلب منه ذلك.

مادة (١٧) : على الطبيب أن ينبه المريض وأهله لإتخاذ أسباب الوقاية ويرشدهم إليها ويحذرهم مما يترتب على عدم مراعاتها .

مادة (١٨) : على الطبيب الذى يدعى لعيادة قاصر أو ناقص الأهلية أو مريض فاقد الوعى فى حالة خطرة أن يبذل ما فى متناول

يديه لإنقاذه ولو تعذر عليه الحصول فى الوقت المناسب على موافقة وليه أو الوصى أو القيم عليه ٠كما يجب عليه ألا يتنحى عن معالجته إلا إذا زال الخطر أو أصبح الإستمرار فى علاجه غير مجد أو إذا عهد بالمريض إلى طبيب آخر ٠

مادة (١٩) : يجوز للطبيب لأسباب إنسانية عدم إطلاع المريض على عواقب المرض الخطيرة وفى هذه الحالة عليه أن ينهى إلى أهل المريض خطورة المرض وعواقبه الخطيرة إلا إذا أبدى المريض رغبته فى عدم إطلاع أحد على حالته أو عين أشخاصا لإطلاعهم عليه ٠

مادة (٢٠) : لايجوز للطبيب إفشاء أسرار مريضه التى إطلع عليها بحكم مهنته٠

مادة (٢١) : على الطبيب عند الضرورة أن يقبل (أو يدعو إلى) إستشارة طبيب غيره يوافق عليه المريض وأهله ٠

مادة (٢٢) : لايجوز للطبيب إستغلال صلته بالمريض وعائلته لأغراض تتنافى مع كرامة المهنة ٠

مادة (٢٣) : أ - عند حدوث أخطاء مهنية تؤدى إلى وفاة المريض يقوم الطبيب نفسه بإبلاغ النيابة المختصة بإعتباره مبلغا عن الوفاة مع طلب إبداء رأى الطبيب الشرعى فى الحالة ٠

ب - يجوز للطبيب إبلاغ النيابة العامة عن أى إعتداء يقع عليه بسبب أداء مهنته قبل إبلاغ النقابة الفرعية المختصة على أن يقوم بإبلاغ نقابته فى أقرب فرصة ٠

واجبات الأطباء نحو زملائهم :

مادة (٢٤) : على الطبيب تسوية أى خلاف ينشأ بينه وبين أحد

زملائه فى شئون المهنة بالطرق الودية فإذا لم يسو الخلاف على هـــذا الوجه أبلغا الأمر إلى مجلس النقابة الفرعية المختصة ٠

مادة (٣٥) : لايجوز للطبيب أن يسعى لمزاحمة زميل له بطريقة غير كريمة فى أى عمل متعلق بالمهنة أو علاج مريضه ، كما لا يجوز له الإقلال من قدرات زملائه٠

مادة (٣٦) : إذا حل طبيب محل زميل له فى عيادته فعليـــه ألا يحاول إستغلال هذا الوضع لصالحه الشخصى ٠

مادة (٣٧) : لايجوز للطبيب أن يتقاضى أتعابا عن علاج زميـل له أو علاج زوجته وأولاده ٠

مادة (٣٨) : إذا دعى طبيب لعيادة مريض يتولى علاجه طبيـب آخر إستحالت دعوته فعليه أن يترك إتمام العلاج لزميله بمجرد عودتـه وأن يبلغه ما إتخذه من إجراءات مالم ير المريض أو أهله إستمراره فى العلاج ٠

مادة (٣٩): لايجوز للطبيب فحص أو علاج مريض يعالجه زميـل له فىمستشفى إلا إذا إستدعاه لذلك الطبيب المعالج أو إدارة المستشفى٠

مادة (٣٠) : لايجوز للطبيب المعالج أن يرفض طلب المريض أو أهله دعوة طبيب آخر ينضم إليه على سبيل الإستشارة ٠

إنما له أن يستجيب إذا أصر المريض أو أهلـــه علـــى إستشـــارة طبيب معين لايقبله بدون أبداء أسباب ذلك ٠

مادة (٣١) : إذا رفض الطبيب المعالج القيام بعلاج المريض وفقا لما قرره الأطباء المستشارين ، فيجوز له أن ينسحب ، وفى هذه الحالة يجوز لأحد الأطباء المستشارين القيام بمباشرة العلاج ٠

المبحث الثانـــى
نظام تأديب الأطباء والصيادلـــة
المطلب الأول
تأديب الأطباء[1]

أولا : يحاكم أمام الهيئة التأديبية كل عضو أخل بأحكـــام هـــذا القـــانون أو بآداب المهنة وتقاليدها أو إمتنع عن تنفيذ قرارات الجمعية العمومية أو مجلس النقابة أو قرارات الجمعية العمومية للنقابات الفرعيـــة أو قـــرارات مجلـــس النقابات الفرعية أو إرتكب أمورا مخلة بشرف المهنة أو تحط من قدرهـــا أو أهمل فى عمل يتصل بمهنته ٠

ثانيا : مع عدم الإخلال بحق إقامة الدعوى العمومية أو المدنية أو التأديبيـة تكون العقوبات التأديبية على الوجه الأتى :

١ - التنبيـــــة ٠

٢ - الإنـــــذار ٠

٣ - اللـــــوم ٠

٤ - الغرامة بحد أقصى مائتى جنيه على أن تدفع لخزينة النقابة ٠

٥ - الوقف مدة لاتجاوز سنة ٠

٦ - إسقاط العضوية من النقابة ، ويترتب على ذلك شطب الإسم من سجلات وزارة الصحة، وفى هذه الحالة لايكون للعضو الحق فى مزاولة المهنـــة إلا بعد إعادة قيد إسمه فى جداول النقابة ٠

---

(١) طبقا لقانون نقابة الأطباء ٠

ثالثا : يرفع مجلس النقابة الفرعية الدعوى التأديبية أمام الهيئة التأديبية للنقابة •

رابعا: على النيابة أن تخطر النقابة بأى إتهام موجه ضد أى عضو من أعضائها بجناية أو جنحة متصلة بالمهنة ، وذلك قبل البدء فى التحقيق ، وللنقيب أو رئيس النقابة الفرعية أو من يندبه أيهما من أعضاء النقابة أو أعضاء مجلس النقابة الفرعية ، حضور التحقيق مالم يتقرر سريته ، وإذا رأت النيابة أن التهمة الموجهة إلى عضو النقابة لاتستوجب المحاكمة الجنائية، أبلغت نتيجة التحقيق إلى مجلس النقابة الفرعية للنظر فى أمر إحالته للهيئة التأديبية •

وفى حالات التقاضى المختلفة الخاصة بالمهنة ، يجوز للطبيب طلب تدخل النقابة كطرف ثالث ، ولمجلس النقابة المختص التدخل كطرف ثالث فى اية دعوى أمام القضاء تتعلق بما يهم مهنة الطب •

خامسا : لمجلس النقابة الفرعية بأغلبية ثلثى أعضائه أن ينبه أحد الأطباء بالمحافظة إلى تلافى ماوقع من أخطاء خاصة بالمهنة ، كما يجوز أن يوقع عليه غرامة لاتجاوز عشرة جنيهات تدفع لصندوق النقابة وذلك بعد دعوة الطبيب للحضور أمام المجلس لسماع أقواله • وللطبيب الحق فى التظلم من هذا الإجراء أمام مجلس النقابة خلال ثلاثين يوما من إعلانه به ويكون قراره فى التظلم نهائيا •

سادسا : تشكل لجنة التحقيق بالنقابة الفرعية من :

١ - وكيل النقابة	رئيسا
٢ - عضو من النيابة الإدارية على مستوى المحافظة	عضو
٣ - سكرتير النقابة الفرعية	عضو

سابعا : تشكل بالنقابة هيئة تأديب إبتدائية تتكون من عضويـــن يختارهمـــا مجلس النقابة من بين أعضائه ، وأحد النواب بإدارة الفتوى والتشريع بـوزارة الصحة ، وتكون رئاسة هذه الهيئة لأقدم العضوين قيدا ، مالم يكـــن أحدهمـــا عضوا فى هيئة مكتب مجلس النقابة ، فتكون له رئاستها ، وترفـــع الدعـــوى أمام هذه الهيئة بناء على قرار من مجلس النقابة الفرعية أو بقـــرار مجلـــس النقابة أو طلب النيابة العامة ، ويتولى رئيس لجنة التحقيق توجيه الإتهام أمـلم الهيئة التأديبية ٠

ثامنا : تستأنف قرارات هيئة التأديب الإبتدائية ، أمام هيئة تأديب إســتئنافية تتكون من إحدى دوائر محكمة إستئناف القاهرة ٠ وعضوين يختار مجلـــس النقابة أحدهما من بين أعضائه ، ويختار ثانيهما الطبيب المحال إلى المحاكمة التأديبية من بين الأطباء فإذا لم يستعمل الطبيب حقه فـــى الإختيــار خــلال أسبوع من تاريخ إعلانه بالجلسة المحددة لمحاكمته ، أختار المجلس العضـــو الثانى ٠

تاسعا : يعلن الطبيب بالحضور أمام هيئتى التأديب بكتاب مســـجل بعلـــم الوصول قبل تاريخ الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقل ويوضح هذا الكتـلب ميعاد الجلسة ومكانها وملخص التهمة أو التهم المنسوبة إليه ٠

عاشرا : يجوز للعضو المدعى عليه أن يحضر بنفسه أو أن يوكـــل مـــن يشاء من أعضاء النقابة أو المحامين للدفاع عنه ٠

وللهيئة التأديبية أن تأمر بحضور المدعى عليه شخصيا ٠

حادى عشر : يجوز لكل من المدعى عليـــه ولجنـــة التحقيـــق وهيئـــة التأديب إستدعاء الشهود الذين يُرى سماع شهادتهم ، ومن يتخلف من هـــؤلاء الشهود عن الحضور بغير عذر مقبول أو حضر وإمتنع عن أداء الشـــهادة أو شهد زورا أمام هيئة التأديب يحال إلى النيابة العامة ٠

ثانى عشر : تكون جلسات التأديب سرية ويصدر القرار بعد سماع أقوال وطلبات الإتهام والدفاع ٠

ويصدر القرار مسببا فى جلسة علنية ولاتكون القرارات الصادرة بالوقف عن مزاولة المهنة أو بإسقاط العضوية ذات أثر إلا بعد أن يصير القرار نهائيا ٠ وتبلغ القرارات التأديبية النهائية إلى مجلس النقابة ووزير الصحة والجهات التى يعمل فيها العضو وتسجل فى سجلات معدة لذلك ٠

ثالث عشر : تجوز المعارضة فى قرار هيئة التأديب الصادر فى غيبة المتهم وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانه بالقرار على يد محضر وتكون المعارضة بتقرير يدون فى سجل معد لذلك ٠

رابع عشر : لمن صدر القرار ضده ، ولمجلس النقابة بناء على طلب لجنة التحقيق ، أن يستأنف القرار أمام هيئة التأديب الإستئنافية خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان القرار إلى المتهم إذا كان حضوريا أو من تاريخ إنتهاء ميعاد المعارضة إذا كان غيابيا ٠

خامس عشر : إذا حصل من أُسقطت عضويته أو أوقف عن مزاولة المهنة على أدلة جديدة تثبت براءته جاز له بعد موافقة مجلس النقابة ، أن يطعن فى القرار الصادر ضده ، بطريق إلتماس إعادة النظر أمام هيئة التأديب الإستئنافية ، فإذا رُفض طلبه ، جاز له تجديده بعد مضى سنة ، بشرط أن يقدم أدلة غير الأدلة السابق تقديمها ٠

سادس عشر : لمن صدر قرار تأديبى بإسقاط عضويته أن يطلب بعد مضى سنتين على الأقل من مجلس النقابة إعادة قيد إسمه فى الجدول فإذا رأى المجلس أن المدة التى مضت على إسقاط عضويته كانت كافية لإصلاح شأنه وإزالة أثر ماوقع منه جاز للمجلس أن يقرر إعادة العضوية إليه ، وفى هذه الحالة تحتسب أقدميته من تاريخ هذا القرار ، ويؤدى الطبيب رسم قدره

١٠ جنيهات لصندوق النقابة • فإذا رفض المجلس طلبه جاز له تجديده بعد سنة من تاريخ الرفض ، مع عدم الإخلال بحقه فى الطعن أمام الجهات القضائية المختصة •

سابع عشر : لا تحول محاكمة العضو جنائيا أو تأديبيا أمام هيئات التأديب المختصة بالجهة التى يعمل بها دون محاكمته تأديبيا طبقا لأحكام القانون •

ثامن عشر : ينشأ بالنقابة العامة سجلا مسلسل الصفحات تُقيد وتُرقم فيه الدعاوى التأديبية المرفوعة على الأعضاء بحسب تاريخ ورود مستنداتها من الجهات المختصة بإحالة أعضاء النقابة إلى المحاكمة التأديبية ، وتتضمن صفحات السجل ، فصلا تثبت فيه البيانات الآتية :

١ – أسم الطبيب المحال للمحاكمة التأديبية ورقم قيده بجداول النقابة •

٢ – جهة الإحالة إلى المحاكمة التأديبية وهى إما مجلس النقابة العامة أو مجالس النقابات الفرعية أو النيابات العامة •

٣ – بيان موجز لموضوع الدعوى أو التهم المنسوبة إلى الطبيب المحال وذلك وفقا للقرار الصادر بالإحالة •

٤ – بيان كيفية سير الدعوى أمام الهيئة التأديبية من حيث الجلسات المحددة لنظرها والتواريخ التى أجلت وأسباب هذه التأجيلات •

٥ – نص القرار الصادر فى الدعوى •

تاسع عشر : تعد الدعوى التأديبية مرفوعة على عضو النقابة بمجرد صدور قرار جهة الأختصاص المنصوص عليها قانونا بإحالة العضو إلى المحاكمة التأديبية • والجهات المختصة بإحالة أعضاء النقابة إلى المحاكمة التأديبية هى :

١ – مجلس النقابة العامة ٠

٢ – مجلس النقابة الفرعية التى يتبعها العضو ٠

٣ – النيابة العامة ٠

وعلى سكرتارية النقابة العامة قيد الدعاوى بالسجل المعد لذلك على الوجه المبين بالمادة السابقة وذلك بمجرد إعداده لمستندات الدعوى وقرار الإحالة من الجهات المختصة ثم تقوم بعد ذلك بعرض ملف الدعوى على السيد الدكتور رئيس الهيئة التأديبية ليقوم بتحديد جلسة لنظرها ثم تتولى السكرتارية بعد ذلك أخطار كل من العضو المحال للمحاكمة بتاريخ الجلسة وملخصا للتهم المنسوبة إليه من واقع قرار الإحالة مع تكليفه بالحضور بالجلسة المحددة لتقديم دفاعه وكذلك إخطار ممثل الأتهام للحضور وتوجيه الأتهام وتقديم المستندات المؤيدة لصحة ثبوت هذا الإتهام ٠ ويشترط أن يتم الإخطار قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بخمسة عشر يوما على الأقل بكتاب مسجل بعلم الوصول ٠

العشرون : لكل طبيب مقدم للمحاكمة التأديبية أن يحضر بنفسه الجلسات المحددة لنظرها أو أن يوكل من يشاء من أعضاء النقابة أو المحامين للحضور والدفاع عنه ٠ ويجوز للهيئة أن تأمر بحضوره شخصيا إن رأت ضرورة ذلك ٠

الحادى والعشرون : جلسات الهيئة التأديبية سرية ولايسمح بحضورها إلا لكل من ممثل الإتهام المختص والطبيب المحال للمحاكمة ومن يوكله للدفاع عنه ٠

الثانى والعشرون : تصدر قرارات الهيئة التأديبية بأغلبية آراء أعضائها وتحرر مسودة القرار بالقلم الرصاص ويوقع عليها من رئيس الهيئة وأعضائها ٠

الثالث والعشرون : ينسخ من القرار أصل وأربع صـــور ويوقـــع الأصل والصور من رئيس الهيئة ويختم بخاتم النقابة ٠

الرابع والعشرون : تقوم النقابة بإعلان الطبيب الصادر فى شـــأنه القرار بصورة مرفقة بخطاب من النقابة وذلك بالبريد المسجل بعلم الوصـــول خلال الفترة اللازمة لنسخ المسودة وتوقع الصورة من رئيس الهيئة وتحريـــر الكتاب المرفق بها وذلك إذا كان القرار حضورياً ، كما ترسل صـــورة مـــن القرار مرفقة بخطاب من النقابة لرئيس لجنــــة التحقيـــق بالنقابـــة الفرعيـــة المختصة ، كما ترسل صورة من القرار للسيد سكرتير عام النقابــــة مرفقـــاً بخطاب موقعاً عليه من رئيس الهيئة ٠

أما إذا كان القرار غيابياً وذلك فى حالة حضور الطبيـــب المحـــال إلـــى جلسة من جلسات التأديب يتعين إعلانه بالقرار على يد محضر ٠

الخامس والعشرون : لايجوز توقيع أكثر من عقوبة واحـــدة فـــى الدعوى التأديبية الواحدة ٠

السادس والعشرون : يعتبر قرار الهيئة التأديبية واجـــب التنفيـــذ فور صدوره فى قضائه بالعقوبات التأديبية الآتية ٠

١ – التنبيـــــة ٠

٢ – الإنـــــذار ٠

٣ – اللـــــوم ٠

٤ – الغرامـــــة ٠

ولاينفذ القرار الصادر بالعقوبات الأخرى إلا بعد أن يكون القرار نـــهائياً وذلك إما بإنقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان القرار إلى كل مـــن الطبيـــب

الصادر ضده وممثل الإتهام إذا كان القرار حضوريا ولم يتم إستئنافه أمام هيئة التأديب الإستئنافية أو بعد ستين يوما من تاريخ إعلان القرار للطبيب الصادر ضده القرار ولممثل الإتهام وذلك فى حالة عدم المعارضة فى القرار أو إستئنافه إذا كان القرار قد صدر غيابيا .

السابع والعشرون : فى حالة صدور القرار بالوقف عن مزاولة المهنة أو إسقاط العضوية فلا ينفذ إلا بعد أن يصير القرار نهائيا طبقا للوجه المبين فى المادة السابقة .

الثامن والعشرون : تقوم النقابة بإبلاغ القرارات التأديبية التى صارت نهائية إلى مجلس النقابة ووزير الصحة والجهات التى يعمل بها العضو فى السجلات المعدة لذلك .

التاسع والعشرون : ترفع المعارضة لقرارات الهيئة التأديبية الإبتدائية الصادرة غيابيا أمام هيئة التأديب الإبتدائية بالنقابة العامة وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الطبيب الصادر ضده القرار المعارض فيه وذلك بتقرير يقدم من الطبيب أو من فى حكمه .

الثلاثون: يعد القرار الصادر فى المعارضة حضوريا فى جميع الأحوال ولايجوز المعارضة فيه .

الحادى والثلاثون : لمن صدر القرار ضده ولمجلس النقابة بناء على طلب لجنة التحقيق أن يستأنفه أمام هيئة التأديب الإستئنافية طبقا للمادة ٥٨ من قانون النقابة .

المطلب الثانى

تأديب الصيادلة[1]

أولاً : يحاكم أمام الهيئة التأديبية كل من أخل من الأعضاء بأحكام هذا القانون أو بآداب المهنة وتقاليدها أو إمتنع عن تنفيذ قرارات الجمعية العمومية أو مجلس النقابة أو قرارات الجمعيات العمومية بالمحافظات ومجلس النقابات الفرعية أو إرتكب أموراً مخلة بشرف المهنة أو تحط من قدرها أو أهمل فى عمل يتصل بمهنته ،

ثانيا : تكون العقوبات التأديبية على الوجه الآتى :

١ - التنبيه ،

٢ - الإنذار ،

٣ - اللوم ،

٤ - الغرامة بحد أقصى مائتى جنيه على أن تدفع لخزينة النقابة ،

٥ - إسقاط العضوية من النقابة ، ويترتب على ذلك الشطب من سجلات وزارة الصحة، وفى هذه الحالة لايكون للعضو الحق فى مزاولة المهنة إلا بعد إعادة قيده بالنقابة ،وذلك كله مع عدم الإخلال بإقامة الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية أو الدعوى التأديبية إن كان لها محل،

ثالثا : يرفع مجلس النقابة الفرعية الدعوى التأديبية أمام الهيئة التأديبية المختصة .

رابعا: إذا إتهم عضو من أعضاء النقابة بجناية أو جنحة متصلة بمهنته وجب على النيابة إخطار النقابة قبل البدء فى التحقيق ، وللنقيب أو رئيس

---

(١) طبقا لقانون نقابة الصيادلة ،

النقابة الفرعية أو من يندبه أيهما من أعضاء مجلس النقابة أو مجلس النقابة الفرعية حضور التحقيق مالم تقرر سريته ، وإذا رأت النيابة أن التهمة المسندة لعضو النقابة لاتستوجب المحاكمة الجنائية ، أبلغت نتيجة التحقيق إلى مجلس النقابة الفرعية للنظر فى إحالته للهيئات التأديبية إذا رأت محلاً لذلك •

وللصيدلى الحق فى حالات التقاضى المختلفة الخاصة بالمهنة طلب تدخل النقابة كطرف ثالث ، ولمجلس النقابة المختص التدخل كطرف ثالث فى أية دعوى أمام القضاء تتعلق بمبدأ عام يهم مهنة الصيدلة •

خامساً : يجوز لمجلس النقابة الفرعية بأغلبية ثلثى أعضائه أن ينبه أحد الصيادلة بالمحافظة إلى تلافى ماوقع منه من أخطاء خاصة بالمهنة ، كما يجوز له أن يوقع عليه غرامة لاتجاوز عشرة جنيهات تدفع لصندوق النقابة ، وذلك بعد دعوة الصيدلى للحضور أمام المجلس لسماع أقواله • وللصيدلى الحق فى التظلم من هذا الإجراء أمام مجلس النقابة خلال ثلاثين يوماً من إعلانه به ويكون قراره نهائياً •

سادساً: تجرى التحقيقات بالنقابة الفرعية بمعرفة لجنة تشكل لهذا الغرض من :

١ – وكيل النقابة	رئيساً
٢ – عضو من النيابة الإدارية على مستوى المحافظة	عضو
٣ – سكرتير النقابة الفرعية	عضو

سابعاً : تشكل بالنقابة هيئة تأديب إبتدائية تتكون من عضوين يختارهما مجلس النقابة من بين أعضائه ، وأحد النواب بإدارة الفتوى والتشريع بوزارة الصحة ، وتكون رئاسة هذه الهيئة لأقدم العضوين قيداً ، مالم يكن أحدهما عضواً بهيئة مكتب مجلس النقابة ، فتكون له رئاستها ، وترفع الدعوى أمام هذه الهيئة بناء على قرار من مجلس النقابة الفرعية بالمحافظة

أو بقرار من مجلس النقابة أو النيابة العامة، ويتولى رئيس لجنة التحقيق توجيه الإتهام أمام الهيئة التأديبية .

ثامنا : يكون إستئناف قرارات هيئة التأديب الإبتدائية ، أمام هيئة تأديبية إستئنافية تتكون من إحدى دوائر محكمة إستئناف القاهرة ، وعضوين يختار المجلس أحدهما من بين أعضائه ويختار ثانيهما الصيدلي المحال إلى المحاكمة التأديبية من بين الصيادلة ، فإذا لم يستعمل الصيدلي حقه في الأختيار خلال إسبوع من تاريخ إعلانه بالجلسة لمحاكمته أختار المجلس العضو الثاني .

تاسعا : يعلن الصيدلي بالحضور أمام هيئتي التأديب بكتاب مسجل بعلم الوصول قبل تاريخ الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقل ويوضح هذا الكتاب ميعاد الجلسة ومكانها وملخص التهمة أو التهم المنسوبة إليه .

عاشرا : يجوز للعضو المدعى عليه أن يحضر بنفسه أو أن يوكل من يشاء من أعضاء النقابة أو المحامين للدفاع عنه .

وللهيئة التأديبية أن تأمر بحضور المدعى عليه شخصيا .

حادي عشر : يجوز لكل من المدعى عليه ولجنة التحقيق وهيئة التأديب إستدعاء الشهود الذين يُرى سماع شهادتهم ، ومن يتخلف من هؤلاء الشهود عن الحضور بغير عذر مقبول أو حضر وإمتنع عن أداء الشهادة أو شهد زورا أمام هيئة التأديب يحال إلى النيابة العامة .

ثاني عشر : تكون جلسات التأديب سرية ويصدر القرار بعد سماع أقوال وطلبات الإتهام والدفاع .

ويصدر القرار مسببا في جلسة علنية.ولاتكون القرارات الصادرة بالوقف عن مزاولة المهنة أو بإسقاط العضوية ذات أثر إلا بعد أن يصير القرار نهائيا ، وتبلغ القرارات التأديبية النهائية إلى مجلس النقابة ووزير

الصحة والجهات التى يعمل فيها العضو وتسجل فى سجلات معدة لذلك ٠

ثالث عشر : تجوز المعارضة فى قرار هيئة التأديب الصادر فى غيبة المتهم وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه بالقرار على يد محضر ، وتكون المعارضة بتقرير يدون فى سجل معد لذلك ٠

رابع عشر : لمن صدر القرار ضده ، ولمجلس النقابة بناء على طلب لجنة التحقيق ، أن يستأنف القرار أمام هيئة التأديب الإستئنافية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان القرار إلى المتهم إذا كان حضورياً أو من تاريخ إنتهاء ميعاد المعارضة إذا كان غيابياً ٠

خامس عشر : إذا حصل من أُسقطت عضويته أو أوقف عن مزاولة المهنة على أدلة جديدة تثبت براءته جاز له بعد موافقة مجلس النقابة أن يطعن فى القرار الصادر ضده ، بطريق إلتماس إعادة النظر ، أمام هيئة التأديب الإستئنافية ، فإذا رفض طلبه ، جاز له تجديده بعد مضى سنة ، بشرط أن يقدم أدلة غير الأدلة السابق تقديمها ٠

سادس عشر : لمن صدر قرار تأديبى بإسقاط عضويته أن يطلب بعد مضى سنتين على الأقل من مجلس النقابة إعادة قيد إسمه فى جداول النقابة ، فإذا رأى المجلس أن المدة التى مضت على إسقاط عضويته كانت كافية لإصلاح شأنه وإزالة أثر ماوقع منه جاز للمجلس أن يقرر إعادة العضوية له، وفى هذه الحالة تحتسب أقدميته من تاريخ هذا القرار ، ويؤدى الصيدلى رسم قدره عشرة جنيهات لصندوق النقابة ، فإذا رفض المجلس طلبه جاز له تجديده بعد سنة من تاريخ الرفض ، مع عدم الإخلال بحقه فى الطعن أمام الجهات القضائية المختصة ٠

لاتحول محاكمة العضو جنائياً أو تأديبياً أمام هيئات التأديب المختصة بالجهة التى يعمل بها دون محاكمته تأديبياً طبقاً لأحكام هذا القانون ٠

المبحث الثالث

قانون تنظيم بنك العيـــــون

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢

فى شأن إعادة تنظيم بنوك العيون[١]

باسم الأمـــة

رئيس الجمهوريـــــة

بعد الإطلاع على القانون رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٥٩ فى شأن إنشـــاء بنـــوك للعيون بإقليمى الجمهورية ٠

وعلى ما أرتآه مجلس الدولة ،

قرر القانون الآتى

مادة (١) : يرخص لأقسام الرمد بجامعات الجمهورية العربية المتحـدة فى إنشاء بنوك للعيون للإفادة منها فى ترقيع القرنية ٠

ويجوز إنشاء هذه البنوك فى المستشفيات الأخرى أو الهيئات أو المراكـز أو المعاهد بقرار من وزير الصحة ٠

مادة (٢) : تحصل هذه البنوك على العيون من المصار الأتيـــة :

١ - عيون الأشخاص الذين يوصون بها أو يتبرعون بها ٠

٢ - عيون الأشخاص التى يتقرر إستئصالها طبيا ٠

---

(١) الجريدة الرسمية فى ١٦ يونيه سنة ١٩٦٢ - العدد ١٣٥ ٠

٣ - عيون الموتى أو قتلى الحوادث الذين تشرح جثثهم ·

٤ - عيون من ينفذ فيهم حكم الإعدام ·

٥ - عيون الموتى مجهولى الشخصية ·

مادة (٣) : يشترط فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرة(١) من المادة السابقة ضرورة الحصول علـــى إقـــرار كتـــابى مـــن المتـــبرعين أو الموصين وهم كاملوا الأهلية ، ويسرى هذا الحكم أيضاً على الحالات الواردة فى الفقرة (٢).فإذا كان الشخص قاصراً أو ناقص الأهلية فيلزم الحصـــول من وليه على إقرار كتابى ، ولاتشترط موافقة أحد فـــى الحـــالات الأخـــرى المنصوص عليها فى المادة السابقة ·

مادة (٤) : يحظر إستئصال العيون وفقاً لأحكام هذا القانون إلا إذا تـم ذلك فى إحدى المستشفيات المرخص لها فى إنشاء هذه البنوك ، ومـــع ذلـــك يجوز أن يكون إستئصالها فى أى مكان آخر وفقـــاً للشـــروط التـــى تبينـــها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ·

مادة (٥) : لايجوز التصرف فى القرنيات المحفوظـــة فـــى بنـــوك العيـــون إلا للعمليات التى تجرى فى المستشفيات المرخص لها فـــى إنشـــاء هذه البنـــوك · وتبين اللائحة التنفيذية كيفية التصرف فى القرنيات ، ونظـــام الأسبقية فى الحصول عليها ، ونظام العمل بهذه البنوك ، والســـجلات التـــى يجب إستعمالها ، وطريقة القيد فيها وحفظها وغير ذلك ·ويجوز ، إســـتثناء ، صرف قرنيات للقيام بهذه العمليات فى المستشفيات غير المرخص لـــها فـــى أجراء هذه العمليات وذلك بالشـــروط والأوضـــاع التـــى تحددهـــا اللائحـــة التنفيذية·

وفى جميع الأحوال يجب أن تتم هذه العمليات بمعرفة الأطباء المرخـــص لهم فى ذلك ·

مادة (٦) : مع عدم الأخلال بما تنص عليه القوانين من عقوبات أخرى يعاقب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون بالحبس مدة لاتجاوز ستة أشهر وبغرامة لاتزيد على مائتى جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين • وفى حالة العود يحكم بالعقوبتين معاً •

مادة (٧) : يلغى القانون رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٥٩ •

مادة (٨) : ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية •

وعلى وزير الصحة بالإتفاق مع وزير التعليم العالى إصدار اللائحة التنفيذية لهذا القانون•

صدر برئاسة الجمهورية فى ٨ المحرم سنة ١٣٨٣ (١١ يونيه سنة١٩٦٢)•

قرار وزارى
رقم ٦٥٤ لسنة ١٩٦٣
باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢
فى شأن إعادة تنظيم بنوك العيون[١]

وزير الصحة

بعد الإطلاع على القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٣ فى شأن إعادة تنظيم بنوك العيون ،

وعلى موافقة وزير التعليم العالى بالكتاب رقم ٨٣٦٥ بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦٣،

وبناء على ماأرتآه مجلس الدولة ،

قــــرر

مادة (١) : يعمل باللائحة التنفيذية لقانون إعادة تنظيم بنــوك العيــون المرافقة ويلغى كل نص يخالف أحكامها .

مادة (٢) : ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية،

تحريرا فى ١٦ جمادى الأخرة سنة ١٣٨٣ (٢ نوفمبر سنة ١٩٦٣) .

مادة (١) : تقوم أقسام الرمد بكليات الطــب بجامعــات الجمهوريــة العربية المتّحدة بإخطار وزير الصحة عند إنشاء بنوك بها .

مادة (٢) : على المستشفيات الأخــرى أو الــهيئات أو المراكــز أو المعاهد الغير تابعة لوزارة الصحة التى ترغب فى إنشاء بنــوك العيــون أن

---

(١) الوقائع المصرية فى ٦ يناير سنة ١٩٦٤ - العدد ٢ .

تتقدم بطلب لوزير الصحة ، وفى حالة الموافقة على مبدأ إنشاء هذه البنـــوك تتخذ الإجراءات المنصوص عليها فى هذه اللائحة ·

ويقدم طلب الترخيص إلى وزارة الصحة مصحوبا بموافقة وزير الصحـــة على مبدأ أنشاء البنك وكذا المستندات الدالة على أن الجهة الطالبة قد أستوفت كل الشروط المنصوص عليها فى هذه اللائحة بشأن إنشاء بنوك العيون ·

مادة (٣) : الشروط الواجب توافرها فى بنك العيون :

١ - أن يخصص للبنك مكان مستقل ·

٢ - أن يحتوى البنك على مايأتى :

(أ) ثلاجة كهربائية يمكن التحكم فى درجة حرارتـــها ولاتســتعمل إلا لحفظ العيون ·

(ب) الأوعية الخاصة بحفظ العيون ·

(ج) الأدوية والكيماويات اللازمة لتعقيم العيون ·

(د) أجهزة التعقيـــم ·

(هـ) الأجهــزة التى تستعمل فى فحص العيـــون المســتأصلة أكلينيكيـا لمعرفة صلاحيتها من عدمه ·

(و) الأمكانيـــات المعملية اللازمة لأخذ عينات بكتريولوجيـــة لزرعـــها وفحصها ·

مادة (٤) : يحتفظ البنك بصفة دائمة بالسجلات الآتى بيانها :

١ - سجل للطلبات المقدمة من المتبرعين أو الموصين بعيونهم وعناويـــــهم ومستندات التبرع أو الوصية ·

٢ - سجل بأسماء الأطباء المرخص لهم بعمل عملية ترقيع القرنية والذين يتعاملون مع البنك ٠

٣ - سجل للطلبات المقدمة من هؤلاء الأطباء للحصول على عيون للترقيع يبين فيه تاريخ وساعة إستلام الطلب وتاريخ وساعة ورقم العين التى صرفت ٠

٤ - سجل نتائج فحص العيون المستأصلة أكلينيكيا وبكتريولوجيا ٠

٥ - سجل لقيد العيون المستأصلة الواردة للبنك ، ويجب أن يشتمل على البيانات الأتية ٠

رقم مسلسل ، إسم الشخص الذى أخذت منه العين ، نوعه ، السن ، تاريخ وساعة الوفاة (إذا كانت العين قد استؤصلت من متوفى) ، سبب الوفاة ، تاريخ وساعة الإستئصال ، تاريخ وساعة وصول العين للبنك ، تاريخ وساعة صرف العين ، إسم الطبيب الذى صرفت له العين، إسم المريض الذى ستُعمل له العملية – سنه ٠

ويجب أن ترقم صفحات هذه السجلات برقم مسلسل وأن تختم بخاتم المستشفى أو المعهد أو المركز أو الهيئة وأن يوقع على كل صفحة من المدير المسئول، ولايجوز أن يتخلل القيد بياض أو يقع فيه كشط أو تغيير وعند إجراء أى تعديل يجب أن يوقع عليه من أجراه ويعتمد من المسئول عن البنك ٠

مادة (٥) : يتولى إدارة البنك الذى ينشأ فى أحد أقسام الرمد بكليات الطب رئيس القسم ،وفى المستشفيات والمراكز والمعاهد والهيئات التى ترخص لها وزارة الصحة بإنشاء بنوك للعيون مدير المستشفى أو المعهد أو الهيئة أو المركز إذا كان رمديا فإن لم يكن كذلك فيديره الطبيب الأول لطب العيون وجراحتها ٠

ويكون مدير البنك مسئولا عن أعمال البنك والقيد بالسجلات .

مادة (٦) : لايرخص بإجراء عمليات ترقيع القرنية إلا لأطباء العيون الذين تتوافر فيهم أحد الشروط الأتية :

١ - أن يكونوا أعضاء بهيئة التدريس بأقسام الرمد بكليات الطب وعلى الكليات أخطار وزارة الصحة بأسمائهم لقيدها بالسجل .

٢ - أن يكونوا أعضاء سابقين بهيئة التدريس بأقسام الرمد بكلية الطب وممارسين للمهنة فعلا وعليهم أخطار وزارة الصحة بأسمائهم لقيدها بالسجل .

٣ - أن يكونوا حاصلين على درجة ماجستير فى طب وجراحة العيون من إحدى كليات الطب بالجمهورية العربية المتحدة أو على على درجة معادلة لها على الأقل من أحدى كليات الطب الأجنبية المعترف بها وأن يكونوا قائمين بممارسة المهنة فعلاً . وأن يكونوا من الأطباء الرمديين بالمستشفيات العامة أو الرمدية الحاليين منهم أو السابقين بشرط أن يكونوا حاصلين على دبلوم طب وجراحة العين ، ومارسوا طب العيون وجراحتها مدة لاتقل عن عشرة سنوات ولايزالون يمارسونها أو أن يكونوا قد زاولوا مهنة طب وجراحة العيون أكثر من ١٥ سنة وغير حاصلين على الدبلوم المذكورة ومازالوا يمارسون المهنة .

مادة (٧) : ينشأ سجل بوزارة الصحة يقيد فيه أسماء الأطباء المرخص لهم فى القيام بعملية ترقيع القرنية ، ولايقيد فى هذا السجل إلا من تتوافر فيه الشروط الواردة فى المادة (٦) من هذه اللائحة .

مادة (٨) : يتم القيد فى السجل أما بناء على تبليغ من أحدى كليات الطب أو بناء على طلب يقدمه صاحب الشأن إلى وزارة الصحة بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول مرفقاً به مايبين توافر الشروط المبينة بالمادة

(٦) من هذه اللائحة • وتخطر الوزارة من يقبل قيد إسمه فى هـــذا الســجل برقم قيده وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم الطلب •

مادة (٩) : تشكل بقرار من وزير الصحة لجنة فنيـــة مكونـــة مـــن رؤساء أقسام الرمد بكليات الطب بجامعات الجمهورية العربية المتحدة ومـــن مدير إدارة طب العيون بوزارة الصحة ومن مدير المعهد الرمدى التذكـــارى ويجوز ضم عدد من الأعضاء لايتجاوز الأثنين من كبار الرمديين من غـــير هؤلاء ، وتختار هذه اللجنة رئيسا من بين أعضائها ، وتجتمع اللجنة مرة كـل ثلاثة شهور على الأقل ، ولايكون إجتماعها صحيحا إلا إذا حضـــره أغلبيـــة الأعضاء ، وتكون قراراتها صحيحة بأغلبية الحاضرين ، ويكون مديـــو إدارة طب العيون بوزارة الصحة مقررا لهذه اللجنة • وترفع محاضر هذه اللجنـــة لوزير الصحة للنظر فى إعتمادها •

مادة (١٠) : تختص هذه اللجنة بما يلى :-

١ – تنسيق العمل بين بنوك العيون المختلفة

٢ – وضع التوصيات المنظمة لأعمال تلك البنوك •

٣ – بحث المسائل التى يحيلها إليها وزير الصحة أو وزير التعليـــم العـــالى بخصوص القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢ ولائحته التنفيذية •

٤ – إقتراح التعديلات اللازمة لهذه اللائحة تمشيا مع التطور العلمى •

مادة (١١) : فيما عدا المستشفيات المرخص لها بإنشاء بنوك للعيـــون يجوز إستئصال العيون التى تورد للبنوك فئ أى مستشفى آخر تحدده اللجنـــة الفتيية المنصوص عليها فى المادة (١٠) بعد تأكدهـــا مـــن أن أمكانيـــات المستشفى تسمح بذلك •

مادة (١٢) : لايجوز إستعمال عيون مستأصلة فى أغراض تجريبيـــة

experimental إلا إذا كانت العين غير مطلوبة لأغراض طبية therapeutic وقارب ميعاد إنتهاء إستعمالها ·

مادة (١٣) : على الطبيب الذى يستأصل العين أن يملأ نموذجا مبينا به إسم المستشفى وإسم من نزعت منه ونوعه وسنه وسبب الوفاة أو الإستئصال ووقت الوفاة ووقت الإستئصال وهل العين يمنى أو يسرى والسبب فى الإستئصال ، والتاريخ المرضى للمتوفى ونتائج فحص الدم للوازرمان أو أى بحوث أخرى أجريت ويوقع على النموذج بأسمه توقيعا واضحا ·

مادة (١٤) : لايجوز للطبيب المصرح له بعمل عملية ترقيع القرنية والمقيد أسمه بالسجل ان يسجل أسمه فى أكثر من بنك واحد ، ولايجوز له أن يطلب أكثر من عينين لكل مريض إلا إذا قدم البنك مايثبت فشل العملية الأولى وعلى مدير البنك المسئول أخطار وزارة الصحة بأسماء الأطباء المقيدين بسجلاته ومن يستجد منهم لتلافى تكرار تسجيل الأسم الواحد فى أكثر من بنك واحد ·

مادة (١٥) : يقدم طلب الحصول على عين على نموذج خاص يبين فيه أسم الطبيب وعنوانه ورقم تليفونه ورقم قيده والمكان الذى ستجرى فيه العملية وإسم المريض وسنه · ويقدم الطلب إما باليد أو بالبريد المسجل بعلم الوصول.وفى الفترة مابين تقديم الطلب والحصول على العين إذا أستجد مايدعو الطبيب لتأجيل العملية فعليه أخطار البنك فورا لإلغاء طلبه أو تأجيله ·

مادة (١٦) : يخطر البنك الطبيب الطالب عند توفير عين لإستلامها بأسرع وسيلة ممكنة

مادة (١٧) : تصرف العيون بالأسبقية المطلقة لتقديم طلبات الحصول

عليها وذلك بالنسبة للمرضى الذين يعالجون بالمستشفيات التى بها بنك لنعيون أو غيرها .

مادة (١٨) : تصرف العيون بالمجان .

مادة (١٩) : يجوز أن تتبادل البنوك العيون المستأصلة إذا كان لـــدى أحدها فائض منها.

مادة (٢٠) : على البنك الإتصال بالسجون دوريا لمعرفة مواعيد تنفيذ أحكام الإعدام ، وعلى مدير السجن إخطار البنك بميعاد تنفيـــذ الحكـــم قبـــل التنفيذ بوقت كاف .

مادة (٢١) : ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية .

وزارة الصحـــــة

قرار وزارى رقم ٧٦٠ لسنة ١٩٦٤
بتعديل المادة التاسعة من القرار رقم ٦٥٤ لسنة ١٩٦٣ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢ فى شأن إعادة تنظيم بنك العيون[1]

وزير الصحــــة

بعد الإطلاع على القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢ فى شأن إعادة تنظيـــم بنوك العيون ٠

وعلى القرار الوزارى رقم ٦٥٤ لسنة ١٩٦٣ باللائحة التنفيذية للقـــانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢ فى شأن إعادة تنظيم بنوك العيون ،

وعلى موافقة السيد وزير التعليم العالى ،

قــــــرر:

مادة (١) : تستبدل بنص المادة التاسعة من القرار الوزارى رقـم ٦٥٤ لسنة ١٩٦٣ المشار إليه النص الأتى :

" **مادة (٩)** : تشكل بقرار من وزير الصحة لجنة فنية مكونــــة مـــن رؤساء أقسام الرمد بكليات الطب بجامعات الجمهورية العربية المتحدة ومـــن مدير إدارة طب العيون بوزارة الصحة ومن مدير المعهد الرمدى التذكــارى٠ ويجوز ضم عدد من الأعضاء لايجاوز الثلاثة من كبار الرمديين مـــن غـــير هؤلاء ٠ وتختار هذه اللجنة رئيسا من بين أعضائها ٠ وتجتمع اللجنة مــــرة كل ثلاثة شهور على الأقل ، ولايكون إجتماعــــها صحيحـــا إلا إذا حضـــره

---

(١) الوقائع المصرية فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٥ - العدد ١٥ ٠

أغلبية الأعضاء ، وتكون قرارتها صحيحة بأغلبية الحاضرين ، ويكون مديـر إدارة طب العيون بوزارة الصحة مقررا لهذه اللجنة ، وترفع محـاضر هـذه اللجنة لوزير الصحة للنظر فى إعتمادها " .

مادة (٢) : ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية .

تحريرا فى ٢٤ شعبان سنة ١٣٨٤ (٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤)

تم بحمد الله

" الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى
لولا أن هدانا الله "

الفهـــرس

الموضـــوع	الصفحة
مقدمة	٧
الفصل الأول	
مفهوم الخطأ الطبى	١١
المبحث الأول : طبيعة المسئولية الناجمة عن الخطأ الطبى	١١
١ - المسئولية الجنائية	١١
٢ - المسئولية المدنية	١١
حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية	١٢
٣ - المسئولية التأديبية الإدارية	١٤
٤ - المسئولية التأديبية النقابية	١٤
حجية الحكم الجنائى أمام جهة التأديب	١٤
المبحث الثانى : معيار الخطأ الطبى	١٦
المبحث الثالث : صفة الخطأ الطبى : " فنى – عادى – جسيم يسير – ثابت	٢٠
١ - بدء القضاء بمحاسبة الطبيب عن خطأه العادى أياً كانت درجة جسامته وعن خطأه الفنى الجسيم	٢٠
٢ - إنتهاء القضاء بمحاسبة القاضى عن خطئه الطبى بكافة صوره	٢٣
٣ - اجماع أحكام القضاء على أن يكون الخطأ واضحاً وثابتا	٢٧
٤ - المعيار فى تقدير الخطأ الطبى	٢٨

الموضـــــوع	الصفحة
٥ - الإتجاه نحو التشديدفى مسئولية الأطباء والمستشفيات	٢٩
٦ - صور الخطأ الطبى وتطبيقاته	٣١
الفصل الثانى	
الخطأ الطبى فى العلاج	٣٣
المبحث الأول : رفض علاج المريض	٣٤
- التأخير فى الحضور	٣٥
المبحث الثانى : تخلف رضاء المريض	٣٧
- ممن يصدر الرضاء	٣٨
- حالات لا يلزم فيها الرضاء	٣٨
- كيف يثبت الرضاء ؟	٤٠
- رفض المريض للعلاج	٤١
المبحث الثالث : إلتزام الطبيب بإعلام المريض	٤٢
المبحث الرابع : الخطأ الطبى فى التشخيص	٤٧
المبحث الخامس: وصف العلاج ومباشرته	٥٣
- القيام بالفحوص الأولية	٥٥
- إستعمال الأشعة	٥٦
- صور أخرى للإهمال فى العلاج	٥٧
المبحث السادس : نقل الدم	٥٩
المبحث السابـــع: إجراء العلاج لهدف غير الشفاء	٦٢
- قصد تحقيق الربح	٦٣
- التجارب الطبية	٦٤

الموضــــوع	الصفحة
- أهداف أخرى غير العلاج	٦٦
المبحث الثامن : التلقيح الصناعى وتغيير الجنس	٦٧
- التلقيح الصناعى والإستنساخ	٦٧
- تغيير الجنس	٦٨
الفصل الثالث	
الخطأ الطبى من خلال العمليات الجراحية	٧١
المبحث الأول : رضاء المريض بالعملية بعد إعلامه بالحقيقة	٧١
المبحث الثانى : الفحص الطبى السابق على العملية	٧٣
المبحث الثالث : إستعمال البنج (التخدير)	٧٥
- الإلتجاء إلى طبيب التخدير	٧٦
- حكم لمحكمة النقض الفرنسية (التخدير)	٨٠
المبحث الرابع : الخطأ الطبى أثناء التدخل الجراحى	٨٢
- معيار تقدير الخطأ الجراحى	٨٢
- مخاطر التدخل الجراحى وتعذر تحديد الخطأ	٨٤
- أمثلة للخطأ الجراحى الواضح	٨٥
- خطأ جراحة الأسنان	٨٧
- لا خطأ عند توفر حالة الضرورة أو القوة القاهرة	٨٩
المبحث الخامس : الفريق الطبى والإستعانة بالمساعديـــــن والمسئولية عنهم	٩٠
- الفريق الطبـــى	٩٠
- الإستعانة بالمساعدين	٩١

الموضـــــوع	الصفحة
المبحث السادس : إلتزام الجراح بأداء العملية وإتمامها بنفسه	٩١
المبحث السابع : العناية الطبية عقب إجراء العملية	١٠٣
المبحث الثامن : جراحة التجميـــل	١٠٥
– تشدد القضاء فى تحديد طبيعة إلتزام الجراح	١٠٦
الفصل الرابع	
الخطأ الطبى فى المستشفيات العامة والخاصة وأطباء الشركات	١١٣
المبحث الأول : المستشفيات العامة	١١٣
– علاقة الطبيب بالمريض	١١٣
– العلاقة بين الطبيب والمستشفى	١١٤
– أثر مسئولية الطبيب والمستشفى	١١٦
– نوعية خطأ كل من الطبيب والمستشفى	١١٩
– المسئولية التأديبية للطبيب	١١٩
– الأختصاص القضائى بدعوى المسئولية	١٢٢
المبحث الثانى : المستشفيات الخاصة أو العيادات	١٢٥
– القيام بالخدمات العادية	١٢٧
– توافر التجهيزات اللازمة	١٢٧
– العاملون والممرضات (نقص ، تقصير ، أخطاء)	١٢٧
– إلتزام المستشفى بسلامة المريض	١٢٨
المبحث الثالث : مستشفيات الأمراض العقلية	١٣١
– مسئولية الطبيب	١٣١
– مسئولية المستشفى	١٣٣

الموضـــوع	الصفحة
– الأضرار التى يحدثها المريض بالآخرين	١٣٥
– المسئولية المشتركة للمستشفى والطبيب (التبعية)	١٣٦
المبحث الرابع : أطباء الشركـــات	١٣٩
المبحث الخامس : نقل الأعضاء ــ الوفاة وأجهزة الإنعاش	١٤٢
– مبادئ ثابتـــة	١٤٢
– مجال الخلاف	١٤٣
– لحظة تحديد الوفاة	١٤٥
– هل يجوز وقف أجهزة الإنعاش الصناعى ؟	١٤٦
المبحث السادس: مزاولة مهنة الطب دون ترخيص	١٤٨
الفصل الخامس	
أركـــان المسئوليـــة	
المبحث الأول : الضرر الطبى	١٦١
– المبادئ العامة فى الضرر	١٦٢
– عناصر وشروط الضرر الطبى	١٦٤
– تفويت الفرصة فى الشفاء وفى الحياة	١٦٦
المبحث الثانى : رابطة السببية	١٦٩
– إنعدام السببية لقيام السبب الأجنبى	١٧١
– القوة القاهرة ، خطأ المريض ، خطأ الغير	١٧١
– الخطأ المشترك	١٧٤
المبحث الثالث : عبء الإثبات	١٧٧
– إثبات خطأ الطبيب	١٧٨

الموضـــــوع	الصفحة
- إثبات رابطة السببية	١٨٠
المبحث الرابع : سلطة المحكمة فى تقدير عناصر المسئولية	١٨٣
المبحث الخامس : التعويض	١٨٧
- تقدير التعويض	١٨٧
- وقت تقدير التعويض	١٨٩
الفصل السادس	
الطبيعة القانونية للمسئولية الطبية	
(مسئولية تعاقدية أم مسئولية تقصيرية)	١٩٢
المبحث الأول : طبيعة المسئولية أمام القضاء الفرنسى	١٩٤
المطلب الأول : طبيعة المسئولية أمام القضاء الفرنسى	١٩٤
- نتائج الطبيعة العقدية للمسئولية الطبية	١٩٦
المطلب الثانى : حالات كون المسئولية الطبية تقصيرية	١٩٦
المبحث الثانى: طبيعة المسئولية الطبية أمام القضاء المصرى	١٩٩
- الطبيعة التقصيرية للمسئولية الطبية	١٩٩
- الطبيعة العقدية للمسئولية الطبية	٢٠٢
المبحث الثانى: الإجماع على أن إلتزام الطبيب هو إلتزام ببـــذل عناية	٢٠٤
- مدى إلتزام الطبيب	٢٠٦
المبحث الرابع : حالات إستثنائية يلتزم فيها الطبيب بتحقيـــق نتيجة	٢١٢
المطلب الأول : إستعمال الأدوات والأجهزة الطبية	٢١٢

الموضـــــوع	الصفحة

المطلب الثاني : التركيبات الصناعية ، أطباء الأسنان ، ٢١٧
- مسئولية أطباء الأسنان بصفة عامة ٢٢٠
المطلب الثالث: الأدوية ــ الصيادلة ٢٢٢
- مسئولية الصيدلى ٢٢٤
- مسئولية الصانع ٢٢٧
- مسئولية صاحب الصيدلية ٢٢٩
المطلب الرابع : التحصين ونقل الدم والسوائل الأخرى ومنتجات التجميل والتحاليل الطبية ٢٣٠
- التحصين ٢٣٠
- نقل الدم ٢٣١
- السوائل الأخرى ٣٣١
- منتجات التجميل ٢٣٢
- أجراء التحاليل ٢٣٢

الفصل السابع

النشريعات الطبيـة

المبحث الأول : لائحة آداب المهنة ٢٣٤
- واجبات الأطباء فى المجتمع ٢٣٤
- واجبات الأطباء نحو مهنتهم ٢٣٥
- واجبات الأطباء نحو مرضاهم ٢٣٧
- واجبات الأطباء نحو زملائهم ٢٣٨
المبحث الثانى : نظام تأديب الأطباء والصيادلة ٢٤٠
المطلب الأول :تأديب الأطبـــاء ٢٤٠
المطلب الثانى :تأديب الصيادلة ٢٤٨
المبحث الثالث : قانون تنظيم بنك العيون ٢٥٢

إيداع محلى	١٠٤٦٩/ ٩٨
الترقيم الدولي	I . S . B. N
	977 – 5394 – 63 – 5